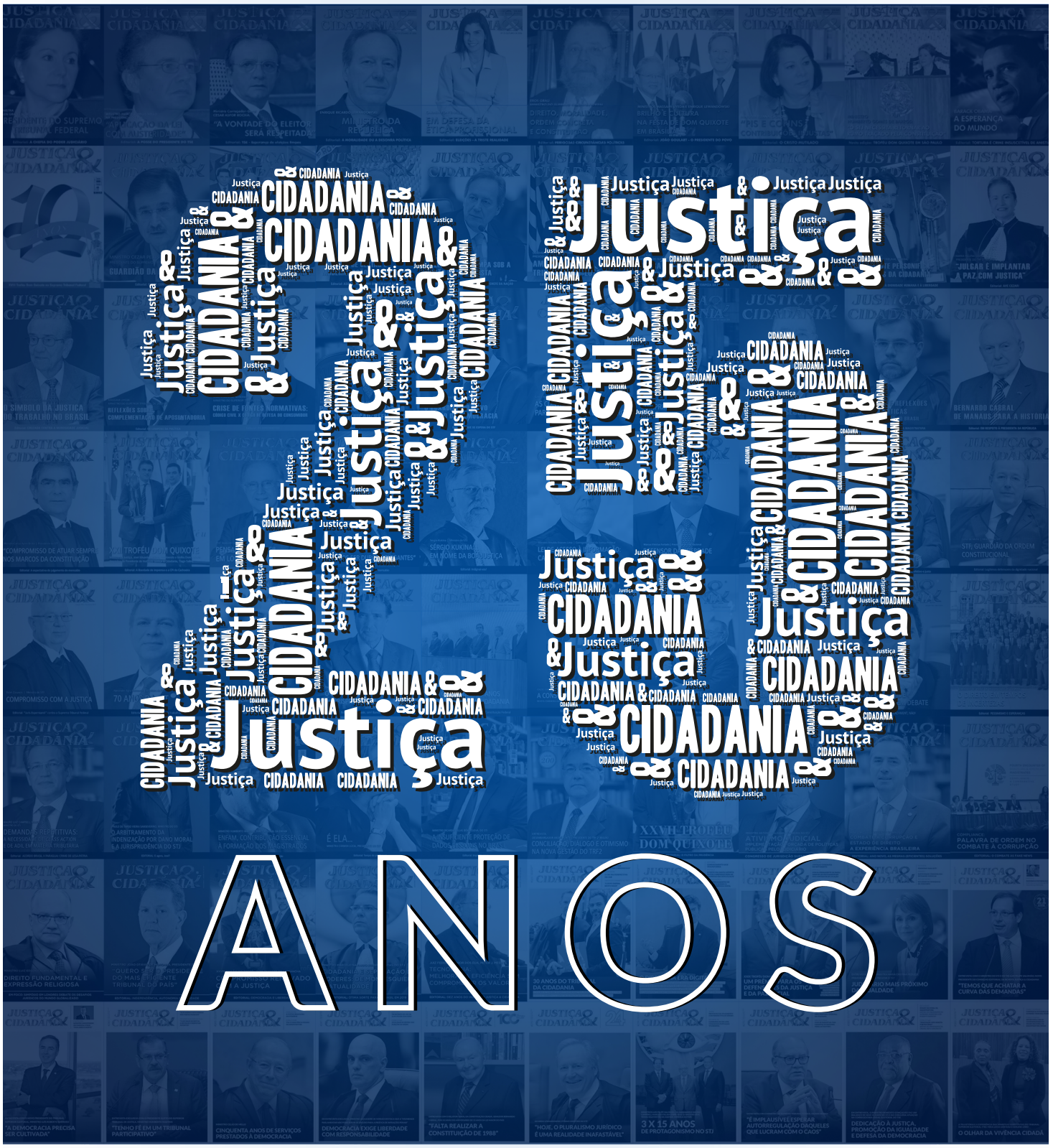
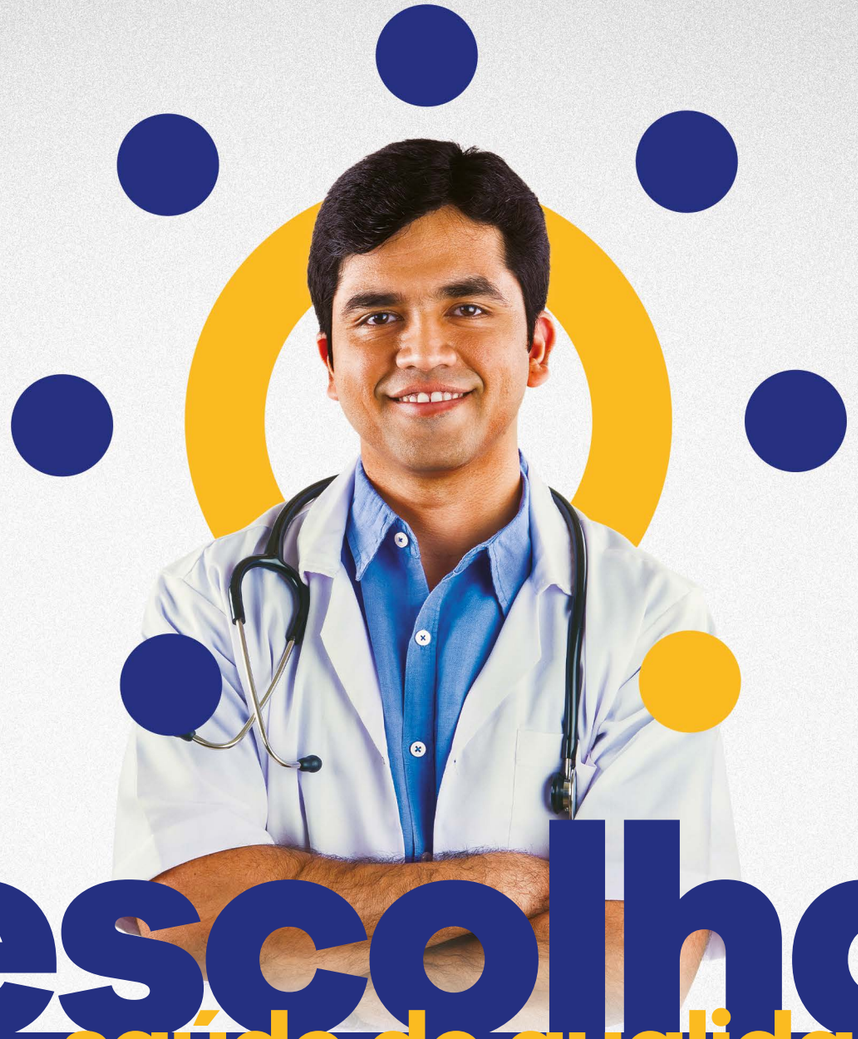
#285 | ANO 25 | MAIO 2024
ISBN 1807-779X

JUSTIÇA & CIDADANIA

EDIÇÃO COMEMORATIVA

EM CELEBRAÇÃO AOS 25 ANOS DA REVISTA JC: OS ARTIGOS DE MINISTROS E AUTORIDADES QUE ORGULHOSAMENTE INTEGRAM NOSSO CONSELHO EDITORIAL





escolha saúde de qualidade

Parceria com as principais entidades de classe do setor jurídico

Rede de hospitais, laboratórios e médicos de excelência

Opções de planos com reembolso

Ótimo custo-benefício e condições especiais

SulAmérica Saúde · Unimed · blue · E muito mais.

Fale conosco:
0800 777 4004
(11) 3178-4000

Se preferir, contrate seu plano em **compre.qualicorp.com.br**

Mais escolhas para você.
Mais Quali para sua vida.

quali corp

*A Qualicorp mantém parcerias com a Central Nacional Unimed, Unimed Belo Horizonte, Unimed Fama, Unimed Fesp, Unimed Fortaleza, Unimed Juiz de Fora, Unimed Porto Alegre, Unimed Rio, Unimed Santos, Unimed Serrana RJ, Unimed Guarulhos, Unimed Maceió, integrantes do Sistema Nacional Unimed.
A disponibilidade e as características da rede médica e/ou benefício especial podem variar conforme a operadora de saúde escolhida e as condições contratuais do plano adquirido. Planos de saúde coletivos por adesão, conforme as regras da ANS. Informações resumidas. A comercialização dos planos respeita a área de abrangência das operadoras de saúde. Os preços e as redes estão sujeitos a alterações, por parte das operadoras de saúde, respeitadas as condições contratuais e legais (Lei nº 9.656/98). Condições contratuais disponíveis para análise. Abril/2024.

SulAmérica: **ANS nº 006246**
Blue Saúde: **ANS nº 423173**
Central Nacional Unimed: **ANS nº 339679**
Unimed BH: **ANS nº 343889**
Unimed Fama: **ANS nº 313971**
Unimed FESP: **ANS nº 319996**
Unimed Fortaleza: **ANS nº 317144**
Unimed Juiz de Fora: **ANS nº 306886**
Unimed Porto Alegre: **ANS nº 352501**
Unimed Rio: **ANS nº 393321**
Unimed Santos: **ANS nº 355721**
Unimed Serrana RJ: **ANS nº 335479**
Unimed Guarulhos: **ANS nº 333051**
Unimed Maceió: **ANS nº 327689**
Qualicorp Adm. de Benefícios: **ANS nº 417173**

Orpheu Santos Salles
1921 - 2016

JC EDITORA

Av. Rio Branco, 14 / 18º andar
Rio de Janeiro – RJ
CEP: 20090-000
Tel./Fax (21) 2240-0429
editorajc@editorajc.com.br
www.editorajc.com.br

ISSN 1807-779X

Tiago Santos Salles
Editor-Executivo

Erika Siebler Branco
Diretora de Redação

Diogo Tomaz
Coordenador de Produção

Fernanda Valente
Redatora-Chefe

João Jorge
Colaborou nesta edição

Amanda Nóbrega
Luci Pereira
Distribuição

Aerographic
CTP, Impressão e Acabamento

Sucursal - São Paulo
Raphael Santos Salles
Rua Gomes de Carvalho, 1629
Mezanino | Vila Olímpia
São Paulo - SP | CEP 04547-006
Telefone: + 55 (11) 3995-4761

Edição 285 • Maio de 2024
Capa: Arquivo JC

CONSELHO EDITORIAL

Bernardo Cabral Presidente de Honra

Luis Felipe Salomão
Presidente

Adilson Vieira Macabu
Alexandre Agra Belmonte
Ana Tereza Basilio
André Fontes
Antonio Augusto de Souza Coelho
Antonio Saldanha Palheiro
Antônio Souza Prudente
Aurélio Wander Bastos
Benedito Gonçalves
Carlos Ayres Britto
Carlos Mário Velloso
Cármen Lúcia Antunes Rocha
Darci Norte Rebelo
Enrique Ricardo Lewandowski
Erika Siebler Branco
Fábio de Salles Meirelles
Flavio Galdino
Gilberto Pereira Rêgo
Gilmar Ferreira Mendes
Guilherme Augusto Caputo Bastos
Henrique Nelson Calandra
Humberto Martins
Ives Gandra Martins
Ives Gandra Martins Filho
João Otávio de Noronha
José Antonio Dias Toffoli
José Geraldo da Fonseca
José Renato Nalini
Julio Antonio Lopes
Luiz Fernando Ribeiro de Carvalho
Luís Inácio Lucena Adams
Luís Roberto Barroso
Luiz Fux
Márcio Fernandes
Marco Aurélio Mello
Marcus Faver
Marcus Vinicius Furtado Coêlho
Maria Cristina Irigoyen Peduzzi
Maria Elizabeth Guimarães Teixeira Rocha
Maurício Dinepi
Mauro Campbell Marques
Maximino Gonçalves Fontes
Nelson Tomaz Braga
Paulo Dias de Moura Ribeiro
Peter Messitte
Ricardo Villas Bôas Cueva
Roberto Rosas
Sergio Cavalieri Filho
Sidnei Beneti
Thiers Montebello
Tiago Santos Salles

Instituições parceiras

SUMÁRIO

06 EDITORIAL
Jornalismo com Responsabilidade

08 EDITORIAL
25 anos da Revista Justiça & Cidadania

09 RECONHECIMENTO
É preciso relembrar Orpheu Salles

Foto: Antonio Augusto/secom/TSE

Ministro Luís Roberto Barroso, Membro do Conselho Editorial; Presidente do STF e do CNJ

10 CONSTITUCIONAL
Os Poderes na Constituição Brasileira

14 ADVOCACIA
O papel da advocacia na sociedade brasileira

20 HOMENAGEM
Moreira Alves: de corpo inteiro

22 MAGISTRATURA
O Exame Nacional da Magistratura

26 DIREITO AMBIENTAL
A promoção do acesso à Justiça

32 DIREITO CIVIL
Operadoras, contratação de planos de saúde e a restrição em órgão de proteção ao crédito

40 DIREITO DO TRABALHO
Alterações tecnológicas e impactos nas políticas públicas trabalhistas

44 ADVOCACIA
Segredo X Cumplicidade

48 ESPAÇO OAB
25 anos de Justiça e Cidadania: um compromisso inabalável com a advocacia

50 ADVOCACIA
Tangendo o nosso badalo

54 EM FOCO
Documentário sobre Bernardo Cabral é premiado

56 CONVERSA COM O JUDICIÁRIO
Perspectivas para os setores de energia, óleo, gás, marítimo e portuário

60 CONVERSA COM O JUDICIÁRIO
A regulação da atividade seguradora e os desafios com o mercado ilegal da proteção veicular

62 ESPAÇO ANAMATRA
A dimensão da Justiça do Trabalho

66 MAGISTRATURA
A primeira aplicação do Exame Nacional da Magistratura (Enam)

68 ESPAÇO ANADEP
Por que celebrar a Defensoria Pública no mês de maio?

70 ESPAÇO SUPREMO
Os primeiros meses de Flávio Dino no STF

73 DIREITO CIVIL
Código Civil para uma sociedade do presente e do futuro

74 ESPAÇO AASP
Assinaturas eletrônicas no processo judicial

JORNALISMO COM RESPONSABILIDADE

LUIS FELIPE SALOMÃO
Presidente do Conselho Editorial
Corregedor Nacional de Justiça

Foto: Emerson Leal/STJ

Não faz muito tempo que a imprensa mundial passou por grandes transformações, consequência natural da evolução das tecnologias digitais, na virada do século, quando a internet começava a ganhar velocidade. Os reflexos na mídia impressa foram inevitáveis. Muitos veículos desapareceram, enquanto outros souberam se reposicionar em meio a esta verdadeira revolução mercadológica.

Criada em 1999, a Revista Justiça & Cidadania nasceu exatamente nesse período de ocaso da mídia tradicional. De toda sorte, este fenômeno sequer viria a afetar a nascente revista, que, em 2024, chega aos seus 25 anos de circulação. Digital ou impressa, a publicação pratica jornalismo de valor, aquele que respeita os princípios da ética e da imparcialidade, ao dar espaço para que todas as fontes envolvidas em um fato se pronunciem.

Especializada, setorial e segmentada – um dos nichos que mais sofreu com a crise dos impressos –, a Revista Justiça & Cidadania surgiu pelas mãos do jornalista Orpheu Santos Salles com a proposta de ser fonte de informações e também a voz dos operadores do Direito, em particular a Magistratura. Nunca foi uma revista institucional ou porta-voz desta ou daquela entidade, embora tenha surgido em um momento crítico: o início da abertura da Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI) do Judiciário, instalada em abril de 1999. Como relatou Orpheu Salles em sua biografia, havia uma tese de que "o Judiciário tinha se transformado em uma 'caixa preta', plena de mistérios, por força dos longos anos de ditadura militar."

De fato, a primeira edição da revista Justiça & Cidadania trouxe em sua capa a chamada: "Desembargadores repudiam a CPI do Judiciário". E o assunto foi abordado sob diferentes pontos de vista e perspectivas. Havia certo temor de que a CPI atingisse a credibilidade desse Poder. Daí a necessidade de uma ação forte de comunicação, capaz de reafirmar o importante papel do Judiciário, em sua defesa da Constituição e da independência dos Poderes.

Já no editorial, o Editor da época anunciava: "A Revista Justiça & Cidadania vem para realçar o papel da Justiça e em especial para propiciar a divulgação e conscientizar os direitos da cidadania, mas surge também numa ocasião oportuna, quando os fariseus da política – dado o desgaste e desmoralização por que passam – tentam desviar a atenção pública das suas frustrações e incapacidade legislativa, para desmerecer e sufocar a independência do Poder Judiciário."

Uma das relevantes vozes ouvidas pela revista foi a do então presidente do Superior Tribunal de Justiça, Ministro Antônio de Pádua Ribeiro, que bem resumiu o que significou aquele momento. Escreveu ele em artigo: "O Poder Judiciário, no plano da sua gestão administrativa, deve ser transparente por excelência, como qualquer setor do poder público. Por isso mesmo, dizer-se contra a CPI, nos termos em que a questão está posta, dá a entender que o Judiciário estaria a esconder algum ato condenável. A questão, porém, precisa ser olhada, também, sob outros ângulos (...) Penso que o melhor caminho, no caso, é a remessa das provas existentes que serviram para instruir o requerimento de CPI para a imediata apuração pelos órgãos competentes, com o acompanhamento público. Creio que muito tempo seria economizado e desgastes institucionais evitados."

Surgida como um canal de notícias relevante para seu público-alvo, desde sempre a Revista Justiça & Cidadania se preocupou em oferecer conteúdo consistente, com a majoritária contribuição de articulistas convidados. Ministros, desembargadores, juízes, promotores, advogados, acadêmicos e demais pesquisadores são o "time" de autores que garantem à publicação essa credibilidade que a imprensa – por sua missão – deve ter. Ao lado desta valiosa contribuição de conteúdo jurídico, a revista conta com uma competente equipe de reportagem, sempre presente e atuante na cobertura dos mais importantes acontecimentos que movimentam o Poder Judiciário.

Como dito, a busca pela verdade, de maneira imparcial, é a premissa que permeia o trabalho da imprensa e, não por acaso, também é a razão de ser do Judiciário. No contexto atual, que alguns definem como a era da "pós-verdade", não se pode negar a existência de certo grau de hostilidade direcionado àqueles que privilegiam a coerência, a lógica, a racionalidade, o discernimento e a equidade. Tornam-se alvos muitos que assumem esse posicionamento lúcido, transparente, justo e esclarecido como missão de vida. Já declarei em outras ocasiões, e faço pertinente repetir aqui, que tem sido o nosso Judiciário independente e a nossa imprensa livre os principais responsáveis por refrear, conter ou desconstruir arbitrariedades recentes e por alertar a sociedade sobre os perigos do autoritarismo e os danos causados pela divulgação de notícias falsas.

Concebida, dirigida e produzida por uma equipe de profissionais habilitados, capacitados e conscientes de suas responsabilidades, a Revista Justiça & Cidadania é hoje um dos principais meios de comunicação em seu segmento de atuação. Ainda mais meritório é o fato de a publicação ter buscado caminhos para ampliar sua voz ao se adaptar à transformação digital. Inseriu-se em novos canais de mídia e, ao mesmo tempo, se perpetua em formato impresso ao longo desse tempo.

Ao longo desses 25 anos, alcançou números notáveis: foram sete matérias de capa com Presidentes da República; 61 com Ministros de Tribunais Superiores; e 16 com Presidentes de Tribunais de diferentes instâncias. A publicação mantém convênio com o Supremo Tribunal Federal (STF), com o Conselho Nacional de Justiça (CNJ), com o Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro (TJRJ), além de oito entidades que representam o Poder Judiciário e as demais carreiras jurídicas: a Associação dos Magistrados Brasileiros (AMB), a Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados (Enfam), a Escola Nacional da Magistratura (ENM), a Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho (Anamatra), a Ordem dos Advogados do Brasil (CFOAB), a Associação Nacional dos Defensores Públicos (Anadep), a Associação Nacional dos Membros do Ministério Público (Conamp), a Associação dos Advogados de São Paulo (AASP), e o Instituto dos Advogados Brasileiros (IAB).

Além do alcance digital a todos os defensores públicos, membros do Ministério Público e magistrados do país, por força desses convênios, atingiu a impressionante marca de 1 milhão de assinaturas digitais. A Revista é lida por diferentes públicos, de distintos setores, segmentos e esferas sociais, sempre com informação de qualidade sobre o nosso Poder Judiciário. Assim, em primeiro lugar, deixo meus cumprimentos aos membros do Conselho Editorial, o qual tenho a honra de presidir. Os nobres colegas da Magistratura, acadêmicos e advogados, que certamente têm contribuído para que a publicação mantenha elevados seus padrões de conteúdo. E, por fim, parabenizo toda a equipe da Revista Justiça & Cidadania na figura de seu Editor-Executivo, Tiago Santos Salles, e de sua Diretora de Redação, Erika Siebler Branco. Que venham os próximos 25 anos atuando como imprensa livre, ética e com toda a responsabilidade que a revista mantém ao longo desse tempo.

Foto: Acervo

25 ANOS DA REVISTA JUSTIÇA & CIDADANIA

JOSÉ BERNARDO CABRAL
Presidente de Honra do Conselho Editorial

Neste ano, a Revista Justiça & Cidadania vai completar 25 anos de criação e a sua Direção – à frente, o Editor-Executivo Tiago Santos Salles – promove uma Edição Comemorativa. Percorri o tempo que já vai longe e me reencontrei com Orpheu Salles, criador da Revista, e que mantinha o seu lema, ética, dignidade, moralidade, justiça e liberdade de imprensa.

Se imaginarmos o quanto lutou Orpheu por todo esse lema – ele que foi preso ao tempo da ditadura militar, na prisão de um navio – veremos que a Revista tem mais do que razão em dar à lume esta edição, sobretudo porque o país passa por turbulências políticas, o que indica a necessidade de ser construída uma ponte de harmonia através do "rio" de certa desunião, de determinados desencontros, uma vez que a situação emergente demonstra que a atividade política militante, não mais é movida exclusivamente pelo mérito, pois se entrelaçam, com este último, desejos circunstanciais que não se coadunam com a cidadania. Os tentáculos da corrupção conseguiram atingir os três Poderes, fazendo com que alguns dos seus integrantes – como brada a imprensa – sejam convivas do triste banquete da dilapidação do erário.

Ora, o ideário da Revista Justiça & Cidadania, nestes 25 anos de existência, foi combater a corrupção, ressaltar a moralidade, defender a Justiça e não se afastar da ética, que é a base de toda regra de convivência política.

A Nação precisa continuar empenhada em reencontrar os caminhos da sua grandeza. E para isso se faz necessário que nos voltemos todos para a sua reconstrução política, fincando raízes no subsolo da nossa nacionalidade, alcançando a sua estrutura econômica e política, pois um país só se mantém erguido nos braços da soberania do seu povo. E soberania não tem preço, por mais alto que seja o valor que por ela pretendam oferecer.

Mais ainda: que nenhum país será grande, nenhuma nação conseguirá se desenvolver, se não for protegida e estimulada por uma imprensa livre. Uma imprensa controlada pelo Estado ou pelas elites dominantes pode permitir a eclosão de não apenas uma, mas duas ou várias ditaduras numa mesma região.

A Revista Justiça & Cidadania, ao longo de toda a sua atuação, sempre demonstrou que a grande verdade é que uma nação onde a imprensa não é livre, é uma nação onde o medo prevalece sobre a esperança, o ódio subjuga a amizade e a vida perde o ânimo de ser vivida.

Por tudo isso, esta Revista criada pelo saudoso Orpheu Salles é um painel evocativo de uma existência dedicada ao seu país e ao sonho de construção de uma sociedade efetivamente democrática. O sonho se transformou em realidade, pela coragem, destemor e idealismo do seu filho que não faz uso da palavra omissão, esse subproduto do nada e do não: Tiago Santos Salles.

25 anos. Parabéns à história!

Orgulho ser presidente de honra do seu Conselho Editorial.

Foto: Antonio Augusto/secom/TSE

É PRECISO RELEMBRAR ORPHEU SALLES

LUÍS ROBERTO BARROSO
Membro do Conselho Editorial
Presidente do STF e do CNJ

Orpheu Salles, criador da Revista Justiça e Cidadania, era um homem que sonhava viver em um mundo melhor – e fazia por onde enquanto acordado. Tinha uma agenda em prol da Justiça. Celebrar os 25 anos da publicação significa lembrar este homem, que fez história em busca de melhorar o Poder Judiciário.

Eu disse a Orpheu, ainda antes de chegar ao Supremo Tribunal Federal, após ser agraciado com o troféu Dom Quixote, em 2012, citando Vinícius de Moraes: "A gente na vida não faz amigos; a gente os reconhece". Em 2017, um ano depois da morte de Orpheu Salles e eu, já Ministro do Supremo, fui homenageado com o troféu Sancho Pança.

Ao longo desses 25 anos, a Revista Justiça e Cidadania tem realizado um trabalho sério para a valorização e melhor compreensão do Judiciário. E lutar por um Judiciário melhor pressupõe a busca por uma Justiça efetiva para todas as pessoas.

E para isso trabalha o Supremo Tribunal Federal, instituição que presido e da qual todos os brasileiros devem se orgulhar.

Apesar de algumas incompreensões, o STF tem um importante papel contramajoritário, em que impõe limites ao processo político majoritário, em nome da Constituição, para preservar direitos fundamentais e certas garantias constitucionais. O outro papel é representativo, no qual a Suprema Corte tem procurado atender demandas sociais que não puderam ser atendidas a tempo e a hora pelas vias políticas tradicionais.

O STF tem desempenhado um papel de grande relevância na inclusão social de mulheres, homossexuais, negros, indígenas, pessoas com deficiência. Minorias precisam de tribunais constitucionais, de juízes corajosos que assegurem suas escolhas, sua liberdade existencial e seu direito de serem felizes.

Em matéria de direitos fundamentais, o Supremo Tribunal Federal não tem faltado à sociedade brasileira ao longo das últimas décadas. E esses momentos, bem como as pessoas que trabalharam para concretizar os direitos básicos, foram valorizados nas páginas da revista fundada por Orpheu Salles.

A Revista completa 25 anos em meio às comemorações de 35 anos de vigência da Constituição Cidadã de 1988. Nesse período, o Brasil amadureceu institucionalmente, desenvolveu uma consciência social e começa a partilhar os frutos do progresso – e a revista ilustrou essas conquistas em suas páginas.

Com um atraso aqui e outro ali, estamos indo em frente na direção certa, embora não na velocidade desejada. Em algum lugar do futuro, seremos uma sociedade de pessoas verdadeiramente livres, iguais e solidárias. Mais à frente, seremos um exemplo de civilização multicultural, multirracial e pacífica, fundada na tolerância, no pluralismo e na fraternidade. Um lugar que Orpheu Salles almejou e pelo qual trabalhou.

OS PODERES NA CONSTITUIÇÃO BRASILEIRA

IVES GANDRA MARTINS
Membro do Conselho Editorial
Professor Emérito da Universidade Mackenzie

Foto: Divulgação

A Constituinte foi convocada pelo Presidente José Sarney através do Congresso Nacional, por meio da Emenda nº26, em 1987. O eminente Ministro Moreira Alves presidiu, por dois dias, o Congresso Nacional aberto no mesmo dia e simultaneamente com a Constituinte, sendo assim o único brasileiro, num regime democrático, a presidir quatro Poderes: 1-Poder Judiciário, como Presidente do STF, 2-o Poder Executivo por uma semana, substituindo o Presidente José Sarney, 3-o Poder Legislativo, por dois dias até a eleição do Presidente do Senado, 4–o Poder Constituinte por dois dias até a eleição do Deputado Ulysses Guimarães.

Desde a eleição de Tancredo Neves para a Presidência da República, em 1985, encerrando o ciclo militar desde 1964, substituído antes da posse por José Sarney, por força dos problemas abdominais que o levaram à morte, não havia mais ambiente no país de continuar-se com o texto imposto pela Emenda Constitucional nº1, em que a predominância do Poder Executivo era tal que os próprios decreto-leis da Presidência só poderiam ser aprovados ou rejeitados pelo Congresso sem admissão de Emendas e o Procurador-Geral da República era o advogado do Presidente e o único com possibilidade de arguir inconstitucionalidades perante o STF.

Desde 1979 crescia o movimento pela redemocratização e para que os três Poderes fossem harmônicos e independentes sem que se admitisse a preponderância de um sobre os outros, como ocorria no regime anterior com inequívoca superioridade do Executivo.

Na OAB Federal e nas seccionais, apoiávamos a redemocratização, tendo eu mesmo sido conselheiro em São Paulo de 1979 a 1984, quando ocupei também a Vice-Presidência do Instituto dos Advogados de São Paulo e a Presidência do Instituto de 1985 a 1986, voltando a ser conselheiro em 1987 da OAB/SP. Nossa luta, que era de todos os brasileiros, era para ter uma Constituição republicana, com o povo definindo os destinos do seu país através de representantes eleitos em eleições claras e sem interferências de qualquer natureza.

Não sem razão teve, o Constituinte, a preocupação de, exaustivamente, definir a competência de cada Poder, sendo o Título IV (artigos 44 a 135) o mais longo para determinar do artigo 44 ao 69 a competência do Poder Legislativo, dos artigos 70 a 75 do Tribunal de Contas, ainda com certa dependência do Congresso, dos artigos 92 a 126 do Poder Judiciário, dos artigos 127 a 132 do Ministério Público e dos artigos 133 a 135 da Advocacia, estas duas Instituições como funções essenciais à administração da justiça.

De certa forma, estabeleceu no preâmbulo os principais princípios a nortearem o Texto Supremo, que entendo serem 20 lá expressos, determinando, pela esmagadora maioria de votos**,** que a Constituição foi promulgada sob a proteção de Deus – a palavra "laico" não consta do texto constitucional -, e no Título I fixou os alicerces da democracia.

Está o preâmbulo assim redigido: "Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembléia Nacional Constituinte para instituir um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias, promulgamos, sob a proteção de Deus, a seguinte Constituição da República Federativa do Brasil."

No artigo primeiro declarou ser o povo o soberano a definir a democracia através de seus representantes em apenas dois Poderes (Executivo e Legislativo), eleitos por voto universal. O dispositivo tem a seguinte dicção:

> Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:
>
> I - a soberania;
> II - a cidadania;
> III - a dignidade da pessoa humana;
> IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa;
> V - o pluralismo político.
> Parágrafo único. Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição.

> **"Nossa luta, que era de todos os brasileiros, era para ter uma Constituição republicana, com o povo definindo os destinos do seu país"**

No artigo segundo, para que não houvesse domínio de um Poder sobre o outro, estabeleceu a harmonia e a independência, que seriam exercidas nos termos das competências definidas no Título IV. No terceiro, explicitou os fundamentos da democracia brasileira à luz do preâmbulo e no quarto a vocação para a paz no plano internacional e a participação em órgãos internacionais. Os artigos foram expressos da seguinte forma:

> Art. 2º São Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário.
>
> Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:
> I - construir uma sociedade livre, justa e solidária;
> II - garantir o desenvolvimento nacional;
> III - erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais;
> IV - promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.
>
> Art. 4º A República Federativa do Brasil rege-se nas suas relações internacionais pelos seguintes princípios:
> I - independência nacional;
> II - prevalência dos direitos humanos;
> III - autodeterminação dos povos;
> IV - não-intervenção;
> V - igualdade entre os Estados;

VI - defesa da paz;
VII - solução pacífica dos conflitos;
VIII - repúdio ao terrorismo e ao racismo;
IX - cooperação entre os povos para o progresso da humanidade;
X - concessão de asilo político.
Parágrafo único. A República Federativa do Brasil buscará a integração econômica, política, social e cultural dos povos da América Latina, visando à formação de uma comunidade latino-americana de nações.

Os demais títulos são de conformação dos princípios que nortearão o país. No 2º, a enunciação de direitos individuais, sociais, da cidadania, da nacionalidade, eleitorais e políticos; no 3º a definição dos bens e poder federativo das três esferas da federação, assim como dos fundamentos da administração pública; no 5º a defesa das instituições democráticas a cargo das FFAAs e segurança pública.

No 6º definiu o sistema tributário, as finanças públicas e os orçamentos; no 7º a ordem econômica; no 8º a ordem social e no 9º disposições gerais complementadas por um longo Ato Complementar de Disposições Transitórias.

Para que os Poderes fossem harmônicos e independentes, determinou em primeiro lugar as competências do Legislativo, pois lá se tem toda a representação popular (situação e oposição), em 2º lugar o Executivo, por lá só estar a situação e, por último, o Poder Judiciário, que não representa o povo, mas a lei que não faz, pois é elaborada pelos outros Poderes.

A fim de garantir a independência do Poder Legislativo, que é o que garante a democracia, pois onde está 100% da representação popular, estabeleceu o artigo 49, inciso XI que: "É da competência exclusiva do Congresso Nacional: XI - zelar pela preservação de sua competência legislativa em face da atribuição normativa dos outros Poderes".

Cabe, pois, ao Congresso não permitir que sua competência legislativa seja invadida pelos Poderes Executivo e Judiciário.

Entendo, "data máxima vênia" do STF que a única forma possível de zelar, vedando a invasão de sua competência normativa é o decreto legislativo enunciado no artigo 59, inciso VI, assim redigido: "O processo legislativo compreende a elaboração de: (...) VI - decretos legislativos".

A própria competência do Executivo para editar medidas provisórias e leis delegadas é uma competência dependente de aprovação posterior pelo Congresso nas medidas provisórias e de autorização anterior para as leis delegadas.

Mesmo nas ações diretas de inconstitucionalidade por omissão (artigo 103, §2º), em que o Congresso é omisso de forma inconstitucional, declarou o Constituinte que caberia ao Congresso elaborar a lei e não ao Supremo, estando o artigo assim disposto:

Art. 103. Podem propor a ação direta de inconstitucionalidade e a ação declaratória de constitucionalidade:
§ 2º Declarada a inconstitucionalidade por omissão de medida para tornar efetiva norma constitucional, será dada ciência ao Poder competente para a adoção das providências necessárias e, em se tratando de órgão administrativo, para fazê-lo em trinta dias.

Como se percebe, o Poder Judiciário está proibido de legislar pelo Texto Supremo e o Executivo, por Medidas Provisórias e leis delegadas só legislam sob a tutela do Legislativo. Os "caputs" dos artigos 62 e 68 da Lei Suprema estão versados com o seguinte discurso:

Art. 62. Em caso de relevância e urgência, o Presidente da República poderá adotar medidas provisórias, com força de lei, devendo submetê-las de imediato ao Congresso Nacional.
Art. 68. As leis delegadas serão elaboradas pelo Presidente da República, que deverá solicitar a delegação ao Congresso Nacional.

Tendo participado de audiências públicas na Constituinte, com Celso Bastos comentado a Lei Suprema em 15 volumes pela Editora Saraiva (em torno de 10 mil páginas) entre 1988 e 1998, entendo que o equilíbrio dos Poderes e a enunciação dos direitos do cidadão e residentes nos seus diversos aspectos, de forma exaustiva, foram a espinha dorsal da Constituição denominada por Ulysses de Constituição Cidadã. Foi isto que os Constituintes aprovaram e pelo que sempre lutei e continuo lutando, nada obstante um modesto advogado de província e velho professor universitário: para que sua intenção seja respeitada e não por interpretações que não correspondem aos anais da Assembleia Nacional Constituinte.

PLANO DE SAÚDE
SulAmérica

Os melhores hospitais e laboratórios da sua região.

Economia de até
{ 30% }
nos planos
com coparticipação

Fale com um corretor de seguros.

Acesse:
www.portal.sulamericaseguros.com.br

Siga @sulamerica nas redes sociais

Foto: Carlos Moura/SCO/STF

O PAPEL DA ADVOCACIA NA SOCIEDADE BRASILEIRA

CARLOS MÁRIO DA SILVA VELLOSO
Membro do Conselho Editorial
Ministro aposentado do STF

Trechos da palestra proferida no Centro de Estudos das Sociedades de Advogados (CESA), em São Paulo, no dia 30/05/2023, a convite do Presidente, o advogado Gustavo Brigagão, ocasião em que foi oficialmente instalado o Comitê de Estudos Políticos Estratégicos do CESA, sob a coordenação do advogado Celso Cintra Mori

Introdução: as advocacias pública e privada na Constituição

No artigo que escrevi para o livro em homenagem ao Ministro Luís Roberto Barroso,[1] anotei que Diogo de Figueiredo Moreira Neto, dos mais importantes expositores da doutrina da advocacia pública, registrou que "a especialização de funções advocatícias que se vem processando desde há muito tempo no Direito Público brasileiro, alcança sua culminação na Constituição de 1988, com a introdução do Capítulo dedicado às funções essenciais à justiça, não apenas alçando a advocacia "lato sensu" ao patamar constitucional, como definindo seus ramos – o privado e os públicos – em função dos interesses cuja cura lhes são cometidos."[2]

Assim é que distingue a Constituição os ramos da advocacia: "(1) a advocacia privada, como manifestação genérica, à qual cabe a defesa de todos os tipos de interesses, salvo os reservados privativamente às suas manifestações específicas", (2) a advocacia pública, que, em sentido largo, pode ser "subdividida em três manifestações específicas:" (2.1) a advocacia da sociedade, o Ministério Público, "cujas funções se voltam à defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis", (2.2) a advocacia pública, em sentido estrito, ou a advocacia de Estado, "cujas funções se especializam na defesa dos interesses públicos primários e secundários cometidos aos diversos entes estatais, políticos ou administrativos," e (2.3) a advocacia dos hipossuficientes, ou seja, a Defensoria Pública, "cujas funções se dirigem à defesa dos interesses dos necessitados."[3]

A advocacia privada e a advocacia pública, estas nas suas três modalidades, são essenciais e indispensáveis à função jurisdicional e à administração da Justiça (CF, artigos 127, 133 e 134).

A Advocacia pública – No mencionado artigo de doutrina que escrevi,[4] anotei que a Constituição de 1988 conferiu aos advogados públicos a representação judicial e a consultoria jurídica das unidades federadas a que se vinculam. Porque desempenham funções essenciais e indispensáveis à Justiça, isto é, funções e atividades que têm por escopo a realização dos valores e princípios constitucionais, com vistas à concretização do Estado Democrático de Direito, os advogados públicos não se limitam a acautelar os exclusivos interesses patrimoniais da União, dos Estados e dos Municípios.

Em resumo, defendem os advogados públicos o interesse público, assim entendido, leciona Celso Antônio Bandeira de Mello, como o "interesse público resultante do conjunto dos interesses que os indivíduos pessoalmente têm quando considerados em sua qualidade de membros da sociedade e pelo simples fato de o serem, distinguindo-se interesses públicos primários e secundários".[5]

> **"Desde os primórdios da humanidade, a atuação dos advogados é a garantia de nossa liberdade"**

Os advogados públicos, portanto, advogados de Estado, no desempenho de suas atribuições relativas à representação judicial ou à consultoria jurídica, não se submetem à vontade dos governantes. Submetem-se, sim, à Constituição e à lei.[6]

A Defensoria Pública, seja a Defensoria Pública da União, seja a Defensoria Pública dos Estados, a advocacia dos hipossuficientes, incumbe-se da defesa dos interesses dos necessitados. Convém, no ponto, ressaltar o importante papel das Defensorias no cumprimento de sua missão constitucional, tornando verdade, para os necessitados, o princípio constitucional processual do direito à prestação jurisdicional, que proclama que "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito." (CF, art. 5º, XXXV). Importante, está-se a ver, o papel da advocacia pública, "lato sensu," na sociedade brasileira.

A advocacia privada – O advogado, já foi dito, "é indispensável à administração da justiça, sendo inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão, nos limites da lei" (CF, art. 133). E à advocacia privada cabe a defesa de todas as espécies de interesses, salvo os reservados privativamente à advocacia pública. À advocacia privada cabe a defesa, de modo geral, das pessoas físicas

e jurídicas de Direito Privado. Acontece que, em alguns casos, por exemplo, casos complexos, costumam entidades de Direito Público contratar, mediante licitação, ou com dispensa desta, nos casos especificados em lei, advogados integrantes da advocacia privada, seja para a defesa propriamente dita, seja como pareceristas. É bem amplo, portanto, o campo de atuação da advocacia privada, seja quanto ao Direito Privado, seja quanto ao Direito Público. Temos, então, os advogados especializados no Direito Criminal, os criminalistas, e os advogados especializados no Direito Privado, Direito Civil, Comercial, Empresarial, Bancário e muitas outras especializações, e no Direito Público, constitucionalistas, eleitoralistas, tributaristas, ambientalistas e por aí vai.

A função social dos advogados é extensa e intensa. José Roberto de Castro Neves, advogado e escritor, escreveu e publicou um livro que deve ser de cabeceira dos advogados. Quando, numa livraria, me deparei com o título do livro, disse eu com meus botões: será mesmo que os advogados salvaram o mundo? É que o livro tem o seguinte título: "Como os Advogados Salvaram o Mundo." Da leitura sedutora e gratificante do livro de José Roberto verifica-se que os advogados, em todos os grandes momentos da humanidade, marcaram presença.[7]

Miguel Reale Júnior, na apresentação do livro de José Roberto, anota que nele "encontra-se a descrição da saga percorrida por advogados ilustres que, desde a Antiguidade até nossos dias, doaram sua vida a causa dignificantes do ser humano, lutando por sua liberdade de manifestação política, pela possibilidade de resistir à opressão do soberano, pela garantia de livre escolha de uma crença e na luta pelo direito de ser julgado conforme a lei dispõe." E acrescenta que "José Roberto lembra os momentos em que prevalece a barbárie para depois se descortinar a racionalidade. Fundamental foi a passagem, na Alta Idade Média, dos juízos de Deus, das ordálias, para o culto do direito com a `descoberta` do *Corpus Juris Civilis* e a fundação das universidades. A história é fértil em mostrar fases de retrocesso à paixão e à violência e de reconquista da racionalidade, sempre por obra dos advogados."

E os advogados sempre presentes, não como espectadores, mas sim como participantes e protagonistas. Nessa linha, Miguel Reale Júnior registrou, que, "assim, os advogados estão sempre presentes nos principais movimentos emancipadores, seja no campo político como no religioso. Marcam presença na Revolução Protestante; na Revolução Gloriosa; na Revolução Americana; na Revolução Francesa; na luta pela nossa Independência."

Realmente, desde os primórdios da humanidade, José Roberto de Castro Neves demonstra, no passeio que faz pela História, que a atuação dos advogados é a garantia de nossa liberdade.

Na sociedade brasileira não tem sido diferente a atuação dos advogados. Temos conhecimento de notáveis comportamentos de advogados que, até com o risco da própria vida, deram tudo de si, a fim de tornar eficaz a defesa. É gratificante conhecer esses casos, certo, entretanto, que são inúmeros os advogados que assim procederam e ficaram no anonimato, cujos heroicos modos de proceder não chegaram ao conhecimento do público, atitudes e atos que dignificam a classe dos advogados, a mais nobre de todas as profissões, porque lida ela com a liberdade, a honra, o patrimônio material e moral das pessoas.

René Ariel Dotti, escrevendo sobre "A Missão Social da Advocacia", anotou que esta "não é somente uma profissão. Ela também é, fundamentalmente, uma missão." Realmente, a advocacia é, fundamentalmente, uma missão: o advogado, de regra, assumindo os sonhos e, sobretudo, as preocupações e os pesadelos do seu constituinte, busca realizar a Justiça. E porque a justiça dos homens não é infalível, muita vez é árdua e áspera a luta do advogado contra a injustiça. O carma do advogado, portanto, é a luta. Miguel Seabra Fagundes salientava que "o advogado é, por

Foto: Carlos Moura/SCO/STF

Carlos Mário da Silva Velloso

formação, espírito voltado à luta, permanentemente mobilizado contra a injustiça em qualquer de suas formas – a do arbítrio, a da violência, a da demasia no punir, a da iniquidade na repartição da riqueza, a dos privilégios, a das submissões pelo medo, a dos agravos do poderoso sobre o humilde, a da transigência acomodatícia com o crime, a da incompreensão da sociedade para com aqueles a quem ela própria não abriu senão as portas do desespero."

Em discurso que fiz, como patrono de turma de bacharelandos em Direito, aduzi, invocando Evandro Lins,[8] que o dever maior do advogado, segundo Ruy, é o de, "mesmo nas causas impopulares (...) pleitear para o cliente as garantias legais." O exemplo maior, segundo Evandro Lins, "é o caso de um famoso advogado francês chamado Lachaud, que enfrentou a impopularidade, inclusive foi apedrejado nas ruas, porque defendia o acusado de um crime que revoltou a opinião pública." E ele dizia, quando fazia a defesa: "Eu não sou Lachaud, eu sou a defesa, e a defesa é imprescindível para assegurar ao acusado o direito de pleitear as garantias da lei." Quantas vezes, acrescentou Evandro, o advogado "tem de enfrentar dificuldades, e quando os ódios e as paixões se exaltam, sua presença é muito importante para reclamar as garantias da lei para o acusado. Quando essas paixões se açulam, todos querem a punição sem limite, sem garantia, sem lei, e aí a figura do advogado representa um papel fundamental."

No regime de terror, 1792-1794, que veio com e após a Revolução Francesa, marcado pela perseguição religiosa e política, guerras civis e execuções na guilhotina, liderada a França pelos jacobinos e entregue o governo ao Comitê de Salvação Pública, não foram poucos os "advogados que arriscaram a vida na defesa dos decaídos, dos vencidos (...)". É famosa a frase do advogado Berryer diante do tribunal revolucionário: "aqui trago a minha palavra e a minha cabeça. Podeis dispor da segunda, depois de ter ouvido a primeira." O advogado Malesherbes, que defendeu Luiz XVI com bravura, sofreu "a punição máxima."

Assim tem sido o papel do advogado no caminhar da humanidade, não sendo diferente tal comportamento na sociedade bra-

“Tudo vale à pena quando a alma não é pequena, proclamou o poeta maior. É muito grande a alma dos advogados em todo o tempo e em todo lugar”

sileira. Penso que poderíamos mencionar, como exemplo desse abnegado e heroico modo de agir, um advogado do nosso tempo, Heráclito Sobral Pinto.

Certo é que o advogado, além dos afazeres próprios de sua atividade, quer na advocacia pública, quer na advocacia privada, recebe da lei incumbência maior: a de defender a ordem jurídica nacional, os direitos humanos, a Constituição.

Carlos Mário Filho, que foi Secretário-Geral e Vice-Presidente da OAB do DF, paraninfo de turma de novos advogados, no ato solene do recebimento da carteira da ordem, carteira a que fizeram jus após o Exame da Ordem, deixou bem marcado, no discurso que proferiu, o compromisso dos advogados como defensores dos Direitos Humanos, das instituições públicas e da Constituição, ao proclamar: “Vocês acabam de prestar um juramento exigido pela lei, em que se comprometeram não apenas exercer a advocacia com dignidade, independência e ética. Vocês juraram defender a Constituição, a ordem jurídica do Estado Democrático, os direitos humanos, a justiça social, a boa aplicação das leis, a rápida administração da justiça e o aperfeiçoamento da cultura e das instituições jurídicas.”

Nessa linha, tem-se orientado a OAB, através do seu Conselho Federal, que teve Levi Carneiro como seu primeiro Presidente. O Conselho Federal da OAB teve, até os dias de hoje, 37 presidentes. O advogado José Alberto Simonetti, que ora o preside, é o seu 38º presidente. Todos os 37 advogados que presidiram a OAB Nacional, e o que ora preside, tiveram e têm comportamento exemplar na defesa das prerrogativas dos advogados e na defesa dos Direitos Humanos, da ordem jurídica, da Constituição e da democracia.

Um pouco de História. Vale recordar a instalação da OAB. Em 9 de março de 1933, realizou-se, no IAB do Rio de Janeiro, relata Aurélio Belém do Espírito Santo, a primeira eleição para a Diretoria do Conselho Federal, aclamado Levi Carneiro como seu primeiro presidente nacional e instalando-se o Conselho Federal com a posse de sua primeira diretoria. Levi foi reeleito, sucessivamente, por três mandatos, consolidando a instalação e a organização da OAB no âmbito nacional e pregando o federalismo da entidade, cujas bases estruturais se mantêm até hoje. É de Aurélio Belém a lembrança de que Levi foi o “homem chamado advocacia”, e a ele devem os advogados a OAB. Não consigo deixar de mencionar a sentença de Levi Carneiro a respeito da minha antiga Casa: “o Supremo Tribunal Federal é a joia das instituições republicanas.”

Vou me referir, em seguida, apenas a um dos advogados que presidiram, em momento dramático da democracia brasileira, o Conselho Federal da OAB, Caio Mário da Silva Pereira. Em seu nome, homenageio a todos os presidentes que o precederam e que o sucederam, ressaltando, mais uma vez, que todos eles tiveram e têm comportamento exemplar na defesa da ordem jurídica e da Constituição.

Em discurso que fiz no Superior Tribunal de Justiça (STJ), em 12 de maio de 2012, homenageando Caio Mário da Silva Pereira, que foi meu professor na Faculdade de Direito da UFMG, na solenidade em que foi oficializada a doação, pela família, à Biblioteca do STJ, de mais de quatro mil volumes de Direito Privado do acervo da biblioteca de Caio Mário, incluindo-se na doação todas as suas obras jurídicas, ressaltei a importância da contribuição de Caio Mário, presidente do Conselho Federal da OAB, na defesa das liberdades públicas e dos Direitos Humanos. Ocorreu, a propósito, episódio marcante, que reafirmou a posição da OAB, pela ação de seu *“batonnier”*, como a grande representante da sociedade civil na defesa dos direitos fundamentais, dos Direitos Humanos.

Tendo recebido representação de presos políticos, denunciando a prática de tortura a que eles e outros foram submetidos, Caio Mário dirigiu-se, pelo ofício 881-GP, em 26 de novembro de 1975, ao ministro Golbery do Couto e Silva, Chefe do Gabinete Civil da Presidência da República, em que reiterou que ele, ministro Golbery e bem assim o presidente da República, Ernesto Geisel, certamente que “não aprovam tais procedimentos e decerto que ignoram mesmo a sua existência.” E ao encaminhar a representação dos presos políticos, de forma equilibrada, mas com a firmeza que caracterizava os seus atos e atitudes, Caio Mário, depois de expressar a sua discordância, e da OAB, com a prática da tortura por órgãos do Estado, acrescentou: “Eu não entro no mérito dos julgamentos, (...) Mas entendo, Senhor Ministro, que a ação mantenedora da segurança do Estado deve guardar um limite, a meu ver intransponível: o do respeito aos direitos da pessoa humana, que a civilização ocidental levou milênios a proclamar, e que é de origem divina.”

Palavra do advogado, que encontrou acolhimento, à época, trazendo alento aos presos políticos e às suas angustiadas famílias.

Conclusão – O papel da advocacia na sociedade brasileira tem sido marcante e notável. Nenhuma outra profissão teve tão bem reconhecida a atuação superior da advocacia brasileira em prol dos Direitos Humanos, em prol da democracia, através da OAB, representante maior da sociedade civil na defesa da ordem jurídico-constitucional.

A Constituinte de 1987-1988 deixou isso claro ao reconhecer a importância da participação dos advogados no controle concentrado de constitucionalidade, conferindo legitimação ativa ao Conselho Federal da OAB para a propositura da ação direta de inconstitucionalidade e da ação declaratória de constitucionalidade (CF, art.103).

E vamos, os advogados, fiéis ao juramento prestado quando do ingresso na OAB, a pugnar pelo Direito e pela Justiça, pela ordem jurídica e pela Constituição, contribuindo, assim, para fazer mais felizes as pessoas e maior a República.

Vale à pena? “Tudo vale à pena quando a alma não é pequena”, proclamou o poeta maior. É muito grande a alma dos advogados em todo o tempo e em todo lugar.

NOTAS

1 Velloso, Carlos Mário da Silva, “*Advocacia Pública, Primeiro Juiz da Causa do Poder Público e sua Contribuição na Realização da Justiça e do Estado Democrático de Direito*“, em “*Democracia, Justiça e Cidadania – Desafios e Perspectivas*”, em homenagem ao Ministro Luís Roberto Barroso. Coordenadores: Daniel Castro Gomes da Costa, Reynaldo Soares da Fonseca, Sérgio Silveira Banhos e Tarcísio Vieira de Carvalho Neto. Ed. Fórum, Belo Horizonte, 2020.

2 Moreira Neto, Diogo de Figueiredo, “*A Responsabilidade do Advogado de Estado*“, palestra proferida em 31.10.2007, na Procuradoria-Geral do Estado do Rio de Janeiro.

3 Moreira Neto, Diogo de Figueiredo, ob. e loc. citados.

4 Velloso, Carlos Mário da Silva, “*Procurador Municipal – Teto de Remuneração – Inteligência do art. 37, XI, da Constituição Federal*”, em “*Tratado de Direito Municipal*“, coordenadores: Nascimento, Carlos Valder do, Di Pietro, Maria Sylvia Zanella e Mendes, Gilmar Ferreira, Editora Fórum, Belo Horizonte, 2018; Revista de Direito Administrativo, FGV, Rio, 2010, p. 245.

5 Bandeira de Mello, Celso Antônio, “*Curso de Direito Administrativo*“, Malheiros, 27ª edição, p. 37.

6 O advogado José Levi Mello do Amaral Júnior, Advogado-Geral da União, não concordou em assinar a ação direta de inconstitucionalidade proposta pelo governo contra Estados-membros que implantaram o fechamento do comércio e toque de recolher para conter a pandemia da covid-19. Levi se negou a assinar a petição inicial da ação e por esse motivo o STF não admitiu o processamento da ação. Levi Melo do Amaral é advogado público de carreira. Por recusar-se a assinar a inicial da ADI, que se mostrava contrária ao Direito, exonerou-se, em seguida, 29/03/2021, do cargo. Atuação de verdadeiro advogado de Estado.

7 Castro Neves, José Roberto, “*Como os Advogados Salvaram o Mundo, a história da advocacia e sua contribuição para a humanidade*“, Editora Nova Fronteira, Rio de Janeiro, 2018.

8 Lins e Silva, Evandro, “O Salão dos Passos Perdidos”, depoimento ao CPDOC, Fundação Getúlio Vargas Editora, ps. 175 e segs.

MOREIRA ALVES
DE CORPO INTEIRO

ROBERTO ROSAS
Membro do Conselho Editorial
Professor Titular da UnB

Foto: Divulgação

Todas as homenagens a Moreira Alves são escassas, diante da expressão profissional e humana. Aqui poderia escrever um artigo jurídico em qualquer tema porque todos homenageiam Moreira Alves. Resolvi retratá-lo, porque o acompanhei desde 1961, em todos os seus passos e esta fotografia revela suas várias facetas.

Como no conto, o moço branco de Guimarães Rosa (Primeiras Estórias), vagava pelos corredores da Faculdade Nacional de Direito, no Rio de Janeiro, em 1961, e envolveu-me um ruído dos jovens alunos embevecidos com um também jovem no salão nobre, num debate com o catedrático de Direito Romano, Vandick Londres da Nóbrega, temido professor, e antipatizado pelos alunos. Era a alegria do confronto. Estava em jogo a livre docência de Direito Romano e esse vintenário debatedor levava a melhor. Palmas! Quem era? José Carlos Moreira Alves, que, ao final, obteve a nota 10 do mais exigente dos professores: o consagrado mestre – José Carlos de Matos Peixoto.

Atrevido, corajoso e muito preparado logo foi convocado como catedrático interino, ao lado da sua vida profissional de advogado no Banco do Brasil numa simples agência da Rua do Catete.

Do alto de 28 anos de idade, Moreira Alves não se aquietou no Rio de Janeiro, e partiu para São Paulo para a gloriosa Faculdade do Largo de São Francisco, onde uma pedreira o enfrentaria, o adversário Alexandre Correia, filho do antigo catedrático de Direito Romano. Foi um concurso renhido, pesado, difícil para todos, candidatos e banca, ao fim uma longa batalha recursal, envolveu a Congregação, o Conselho Universitário, o Governador de São Paulo, o Judiciário paulista, e ao fim, o Supremo Tribunal Federal, com a sustentação oral feita pelos dois candidatos, mas a vitória ficou com Alexandre Correia.

Moreira Alves não passou e voltou à disputa em Direito Civil, em pleito com o renomado mestre Rubens Limongi França, e finalmente Moreira Alves saiu vitorioso, num esplêndido prélio, inesquecível.

Aquietado na cátedra e no Banco do Brasil, é requisitado para a chefia do Ministério Público Federal, Procurador Geral da República (1972). Era respeitado por seu passado, mas jovem corajoso, teve seus ímpetos e arroubos. Certa vez, na Presidência do STF, Aliomar Baleeiro espanta o Procurador Geral – V.Exa. só tem um defeito! Ouviu estatelado. Volta Baleeiro – é muito moço.

Nessa passagem é requisitado pela Faculdade de Direito da Universidade de Brasília, onde permaneceu por mais de trinta anos, ao final concedido o título de Doutor Honoris Causa (2011), com grandes elogios do Reitor, de então, José Geraldo de Souza Jr., seu ex-aluno notório de esquerda, extraordinária cultura, não ficou impedido de fazer o elogio à direita. Quando do passamento de Moreira Alves, a reitora da Universidade de Brasília emitiu longa nota pública de elogio ao antigo Mestre.

A ascensão de Moreira Alves era inevitável diante do seu longo cabedal acadêmico e profissional, reconhecido pelo Presidente Geisel em 1975, ao nomeá-lo Ministro do STF. A contribuição ao STF está estampada em todos os ramos do Direito, mas não ficou na grande especialidade o Direito Civil. Isso revela-se no precioso volume "Moreira Alves e o controle da Constitucionalidade no Brasil", de 2000, organizado pelo Ministro Gilmar Mendes. Em paralelo exerceu a Presidência do Tribunal Superior Eleitoral (1981/1982), com imensa contribuição ao aperfeiçoamento do sistema eleitoral.

Todos os escritos de Moreira Alves sempre revelaram pesquisa, erudição e autenticidade, ainda que fosse às fontes, era autêntico. O volume sobre Direito Romano é considerado pelos especialistas como exemplo de exposição e didatismo, num tema complexo. Em "Da Alienação Fiduciária em Garantia" (1973), conseguiu equacionar todos os temas desse intrincado instituto. "Da Retrovenda (1967)" foi o desenvolvimento de sua tese de concurso. Consagrou-se na "Posse", em dois volumes, o esgotamento de todos os temas desse assunto.

Em 1975 foi constituída a Comissão de elaboração do novo Código Civil, presidida pelo Professor Miguel Reale, com a elaboração da Parte Geral por Moreira Alves, assim aconteceu, e finalmente em vigor o Código Civil brasileiro de 2002. Em 1987, nova missão colhe Moreira Alves: a presidência da abertura da Assembleia Constituinte na condição de Presidente do STF. Ali, em seu discurso, saiu uma diretriz e elaboração.

Numa pergunta sobre o maior conhecimento jurídico de Moreira Alves diremos – todos. Veja-se um exemplo. Anualmente Ives Gandra organizava um seminário sobre Direito Tributário no Centro de Extensão Universitário. Durante mais de vinte anos a abertura foi feita por Moreira Alves, onde debatia com os maiores tributaristas do país, sem medo ou timidez, mas acatado por todos.

Numa linhagem ideológica direta, Moreira Alves era direita, assumido. Isso nunca impediu o relacionamento com a esquerda, no debate, na escrita, nos posicionamentos. Como diziam os romanos – *finis coronat opus*, assim foi ao completar 25 anos de exercício no STF, em sessão, Nelson Jobim, em nome da casa, faz aquele elogio, querido por todos e reconhecido por todos.

Basta aos elogios os depoimentos de seus antigos alunos, dentre, José Celso de Mello Filho (USP), Gilmar Mendes (UnB), Carlos Alberto Direito (PUC/Rio), daria um imenso livro de reconhecidos encômios, como fizera o saudoso Mestre Arruda Alvim, ao apresentar o livro – "Aspectos Controvertidos do novo Código Civil", de 2003, com 44 colaboradores.

O EXAME NACIONAL DA MAGISTRATURA

MAURO CAMPBELL MARQUES
Membro do Conselho Editorial
Diretor-Geral da Enfam

A instituição do Exame Nacional da Magistratura – Enam representa uma virada de página na história da Justiça brasileira. Uma das primeiras iniciativas do Ministro Luís Roberto Barroso como presidente do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), a ideia, aprovada no final de 2023[1], é uma bandeira cara ao magistrado desde quando ele atuava como advogado constitucionalista[2] e defendia uma nova filosofia na seleção dos candidatos, pautada na igualdade de oportunidades, na transparência das ferramentas e, sobretudo, em uma metodologia de avaliação apta a identificar pessoas vocacionadas para além do saber jurídico.

O exame, instituído pela Resolução CNJ 531/2023, que alterou a Resolução CNJ 75/2009, consubstancia-se em etapa preliminar de habilitação a todos os candidatos aos concursos de magistratura nacional[3].

Em processo seletivo organizado pela Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados (Enfam), sob supervisão do CNJ, com a colaboração da Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados do Trabalho (Enamat), os candidatos serão arguidos em prova objetiva sobre os seguintes ramos: Direito Constitucional, Direito Administrativo, noções gerais de Direito e formação humanística, Direitos Humanos, Direito Processual Civil, Direito Civil, Direito Empresarial e Direito Penal.

A rigor, somada às demais etapas do concurso (organizadas pelos tribunais correlatos), as questões, no procedimento de habilitação, visam privilegiar o raciocínio do candidato, sua aptidão na resolução de problemas e, como foi mencionado anteriormente, sua real vocação para a judicatura. Dito isso, pode-se afirmar que o Enam não se resume em mais uma etapa do processo seletivo. Pelo contrário, trata-se de uma forma de avaliação com ênfase, tanto na formação prática, quanto na formação humanística interdisciplinar, nos quais os conceitos como justiça, direito, moral, ética, entre outros, ganham especial destaque.

Pautado em objetivos multifacetados e profundos, que visam fomentar uma cultura jurídica que valorize o mérito e a diversidade, o Enam tem objetivos laterais, dentre os quais aponta-se: i) uniformização e excelência; ii) meritocracia e transparência; iii) diversidade e representatividade; e iv) racionalização dos recursos.

O primeiro objetivo – uniformização e excelência – visa ao estabelecimento de um padrão uniforme de avaliação que transcenda as fronteiras estaduais e institucionais locais, assegurando que todos os candidatos sejam avaliados sob os mesmos critérios de excelência, contribuindo para que magistradas e magistrados atuem, nacionalmente, de forma mais integrada e coerente. É este o ideário do constituinte originário que, ao criar o Superior Tribunal de Justiça (STJ) como um dos pilares da cidadania, teve a sensibilidade de prever mecanismos pelos quais fosse prestada a mesma tutela jurisdicional aos cidadãos brasileiros, independente do estado em que tenha estabelecido domicílio.

O segundo objetivo – meritocracia e transparência – pressupõe um processo seletivo baseado no mérito, capaz de eliminar as discrepâncias e os favorecimentos que possam advir de procedimentos seletivos locais, tais como aqueles apontados por Barroso.

O terceiro – diversidade e representatividade – refere-se ao intuito de atingir um quadro de magistrados que espelhe a diversidade sociocultural do Brasil. Ao promover a igualdade de oportunidades, espera-se que mais candidatos tenham acesso à magistratura, enriquecendo o Judiciário com perspectivas variadas e mais representativas da sociedade brasileira. Para tanto, são adotadas ferramentas de seleção com foco em uma abordagem inclusiva, com condições adequadas para que candidatos negros, indígenas e pessoas com deficiência tenham suas particularidades reconhecidas e respeitadas durante o processo de avaliação[4].

Por fim, mas não menos importante, o quarto objetivo: racionalização dos recursos. A centralização da fase inicial de seleção em um exame nacional – sim, espera-se que, em um futuro próximo, concursos locais substituam a fase objetiva pela fase de habilitação nacional – representa, para um futuro próximo, uma otimização dos recursos financeiros e humanos envolvidos nos certames para a magistratura nacional. A economia gerada, por óbvio, pode ser redirecionada para outras áreas críticas, potencializando o desenvolvimento e a capacitação contínua dos magistrados.

Previsto para acontecer ao menos uma vez por ano, o exame é planejado para ser acessível em todas as capitais estaduais, garantindo que candidatos de todo o país possam participar sem a necessidade de deslocamentos onerosos. A aprovação do habilitado tem validade de dois anos, prorrogável por igual período, assegurando que o candidato tenha um amplo intervalo de tempo para se inscrever em concursos específicos da magistratura, conforme sua preparação e planejamento pessoal.

Foto: Emerson Leal/STJ

> **A implementação do Enam não apenas reconfigura o processo seletivo para a magistratura brasileira, mas também serve como um vetor para todas as escolas judiciais"**

Ultrapassadas essas questões relacionadas ao processo de habilitação, passo a me dedicar a dois pontos sensíveis ao tema: i) competência do CNJ para a criação do Enam e sua consequente constitucionalidade; e ii) legitimidade da Enfam para atuar como organizadora do certame.

Nos termos do art. 103-B da Constituição Federal, notadamente em seu parágrafo 4º, inciso I, o CNJ tem a competência de zelar pela autonomia do Judiciário e pelo cumprimento do Estatuto da Magistratura, podendo expedir atos regulamentares dentro do âmbito de sua competência administrativa, a fim de garantir a eficiência e a uniformidade do Poder Judiciário.

Soma-se a ele, o art. 93, I, e o art. 96, I, *e*, da CF. Enquanto o primeiro consigna que o ingresso na magistratura brasileira ocorre mediante concurso público de provas e títulos, observados os princípios constitucionais da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência; o segundo confere aos tribunais a competência para promover concursos.

A competência conferida aos tribunais locais, ao fim e ao cabo, culminou com a multiplicidade de normas e procedimentos distintos para realização de concursos para ingresso na magistratura. Disso decorreram inúmeras impugnações na esfera administrativa e/ou jurisdicional que retardavam e comprometiam os certames.

No uso de suas atribuições regulatórias nacionais, dada a necessidade de editar normas destinadas a regulamentar e a uniformizar o procedimento e os critérios relacionados ao concurso de ingresso na carreira da magistratura do Poder Judiciário nacional, o CNJ editou a Resolução nº 75/2009. A rigor, a citada resolução em nada inovou no mundo jurídico. Apenas normatizou o que já estava previsto no texto constitucional: "ingresso na carreira, cujo cargo inicial será o de juiz substituto, mediante concurso público de provas e títulos, com a participação da Ordem dos Advogados do Brasil em todas as fases, exigindo-se do bacharel em direito, no mínimo, três anos de atividade jurídica [...]". (art. 93, inciso I, CF de 1988).

O mesmo raciocínio merece ser atribuído ao Enam. Enquanto etapa de habilitação, ainda que prévia, compreende uma das fases de avaliação do candidato, não se consubstanciando-se, pois, como o requisito de ingresso[5] na carreira da magistratura (esse, sim, com necessário assento constitucional).

Tendo essas considerações como norte, não só é crível aferir a competência regulatória conferida ao CNJ para a criação do Enam, mas também a constitucionalidade da previsão de uma etapa nacional de habilitação dela advinda.

E o que dizer da legitimidade da Enfam para atuar como organizadora do certame?

A implementação do Enam não apenas reconfigura o processo seletivo para a magistratura brasileira, mas também serve como um vetor, não só para Enfam, mas para todas as escolas judiciais, na concepção de suas atividades-fins, qual seja, a promoção da formação inicial e o aperfeiçoamento continuado dos magistrados.

Pode-se concluir, pois, que a condução do processo de habilitação pela Enfam, em colaboração com a Enamat, se justifica pelas próprias atribuições constitucionais mencionadas. Soma-se a isso, o fato de o certame consubstanciar-se em uma valiosa fonte de dados aptos a contribuir para a melhoria contínua dos programas de aperfeiçoamento dessas instituições.

Sobre esses programas, no âmbito da Enfam, destacam-se a formação inicial[6] do magistrado recém-ingresso na carreira e a formação continuada, tendo esse último o objetivo de assegurar atualização constante das magistradas e dos magistrados, não só no que concerne às mudanças legislativas, doutrinárias e jurisprudenciais, mas também às novas técnicas judiciárias.

A formação e o aperfeiçoamento continuado, doravante, com o apoio dos dados extraídos do Enam, poderão contar com uma base sólida para o desenvolvimento de uma magistratura dinâmica, ética e tecnicamente preparada para enfrentar os desafios do século XXI.

Por fim, não poderia deixar de destacar os importantes ganhos periféricos da criação de uma habilitação nacional para ingresso na magistratura.

Uma vez inscritos os candidatos, tem-se uma eficiente coleta de dados, que podem subsidiar políticas públicas voltadas à magistratura. Informações sobre a distribuição geográfica dos candidatos, gênero, auto identificação racial, entre outros, ainda que não identificáveis, podem ser extremamente valiosas para o desenvolvimento de estratégias que visem melhorar a seleção e a formação dos magistrados em todo o país.

O Exame Nacional da Magistratura representa um avanço significativo na seleção dos futuros magistrados brasileiros. É mais uma ferramenta que demonstra o compromisso de instituições da República em prol da busca pela excelência do padrão de justiça no país.

Em última análise, a implementação de um processo nacional de habilitação desafia o sistema a evoluir. Mais do que um mecanismo de avaliação, o Enam constitui-se como um compromisso firme com a evolução de uma Justiça mais justa, equitativa e eficaz, verdadeiramente à altura dos desafios impostos pela sociedade moderna.

NOTAS

1 Aprovada pelo Plenário do Conselho Nacional de Justiça, a Resolução n. 531, de 14 de novembro de 2023, criou o Exame Nacional da Magistratura – Enam

2 Em 2011, em palestra na XXI Conferência Nacional dos Advogados, Barroso defendeu a adoção de uma seleção prévia "que minimizaria os riscos de manipulação e favorecimento por oligarquias judiciárias locais". Naquela ocasião, ele também apontou o exame nacional entre as medidas a serem adotadas para promover a proficiência do magistrado. Em 2012, foi dele a iniciativa que redundou na vedação às entrevistas secretas em concursos para juiz. Em entrevista à revista eletrônica Consultor Jurídico, argumentou que o que tem de valer na seleção é o mérito. "Ninguém tem o direito de escolher subjetivamente." Disponível em: https://www.conjur.com.br/2012-set-22/tj-sp-novas-entrevistas-ressentimentos-acredita-barroso/. Acesso em: 13 mar. 2024.

3 As normas para realização do ENAM estão previstas na Resolução Enfam n. 7, de 7 de dezembro de 2023.

4 Vide o art. 4º-A § 4º: O Exame Nacional da Magistratura tem caráter apenas eliminatório, não classificatório, sendo considerados aprovados todos os candidatos em ampla concorrência que obtiverem ao menos 70% de acertos na prova objetiva, **ou, no caso de candidatos autodeclarados pessoas com deficiência, negros ou indígenas, ao menos 50% de acertos**. (Resolução CNJ n. 75/2009, redação dada pela Resolução n. 546, de 22/2/2024).

5 Requisitos específicos para magistratura: ser bacharel em Direito; comprovar três anos de atividade jurídica depois de graduado, atender aos requisitos de investigações relativas ao aspecto moral e social, bem como o exame de sanidade física e mental; aprovação em concurso público de provas e títulos.

6 Na formação inicial oferecida pela Enfam aos novos magistrados, é projetado, sobretudo, contribuir com as habilidades práticas e competências interpessoais essenciais ao exercício judicante. Tanto assim o é que compreende módulos, entre os quais destacam-se: i) ética e deontologia, dedicado aos dilemas éticos comuns, promove uma reflexão profunda sobre o papel social do magistrado, ii) treinamento em técnicas de decisão, cujo principal papel é desenvolver a capacidade de análise crítica, argumentação jurídica e tomada de decisões equitativas.

A PROMOÇÃO DO ACESSO À JUSTIÇA

Aspecto fundamental para o pleno exercício da cidadania ambiental

BENEDITO GONÇALVES
Membro do Conselho Editorial
Ministro do STJ

CAMILE SABINO
Servidora do STJ

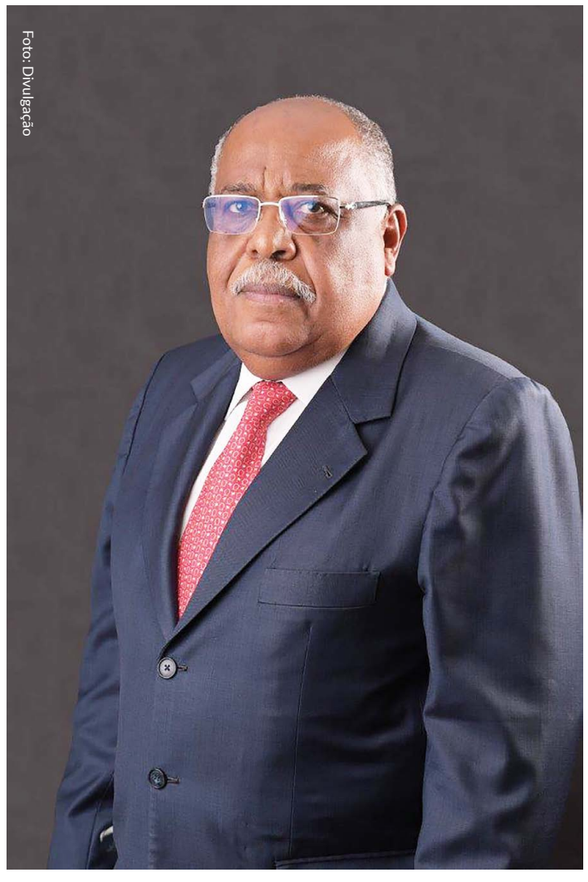


Foto: Divulgação

Justiça Ambiental

O acesso à justiça desempenha papel crucial na redução das desigualdades sociais. Seu conceito está em constante expansão. Além do mero acesso ao sistema judiciário para resolver disputas legais, ele também abrange o Estado Democrático de Direito e a proteção dos direitos ambientais.

A justiça ambiental tem como desafio analisar as causas estruturais e civilizacionais da crise ambiental e promover a conscientização sobre a importância de transformações políticas, econômicas, sociais e éticas.

Não obstante haja isenção de custas judiciais para ações populares e ações civis públicas relacionadas ao meio ambiente, apenas isso não é suficiente para garantir o acesso à justiça ambiental. É necessário considerar também os custos de tempo para resolver essas disputas legais.

A atuação do poder econômico tem um impacto significativo na capacidade de produzir informações e sustentar argumentos em disputas ambientais, pois geralmente envolvem perícias complexas e caras. A natureza legal dessas disputas requer advogados especializados. Isso afeta diretamente os economicamente mais vulneráveis, indubitavelmente os mais prejudicados, pois possuem menos recursos financeiros para proteger seus interesses ambientais. Além disso, as dificuldades de acesso à informação, à participação pública e à justiça em questões ambientais contribuem para a vulnerabilidade das pessoas na distribuição dos custos e benefícios ambientais.

Cidadania ambiental – A cidadania ambiental requer a conscientização e o pleno exercício dos direitos ambientais, e busca garantir a distribuição justa dos riscos, custos e benefícios ambientais, sem considerar fatores como raça, renda e poder. Para alcançar esse objetivo é necessário criar condições estruturais que capacitem todas as pessoas como participantes ativos do gerenciamento ambiental. Aqueles com dificuldades em exercer a cidadania ambiental, como falamos, são os mais afetados pelos ônus e perigos ambientais, e, portanto, precisam ter acesso à justiça com mais frequência e intensidade. No entanto, esses excluídos encontram os maiores obstáculos ao buscar justiça.

A cidadania ambiental é a base para a justiça ambiental, especialmente quando se trata da distribuição justa do poder nas resoluções de questões ligadas ao meio ambiente. Conhecer os direitos ambientais fundamentais e ter a capacidade de exercê-los e defendê-los no sistema jurídico é essencial.

A Constituição Federal de 1988 introduziu princípios ecológicos no sistema jurídico brasileiro, como o art. 225, que expressa uma forte preocupação com a sustentabilidade e o uso consciente dos recursos naturais e trata da proteção do meio ambiente para as atuais e futuras gerações como um fundamento da nova ordem jurídica. O art. 170 da Carta Magna incluiu a defesa do meio ambiente como um valor que deve orientar a atividade produtiva no país, integrando a proteção ambiental às bases econômicas e sociais. A CF/88 também exigiu estudos de impacto ambiental no licenciamento de obras ou atividades que possam causar danos ao meio ambiente, em consonância com o princípio da prevenção.

No sistema jurídico brasileiro, a questão da legitimidade está, de certo modo, bem resolvida, pois a Lei 7.347/85, que estabelece a Ação Civil Pública, inclui uma ampla lista de legitimados para propor a ação, incluindo associações civis, facilitando o acesso à justiça e estendendo o exercício da cidadania ambiental no âmbito judicial. Os cidadãos individuais que não possuem legitimidade para propor a Ação Civil Pública podem utilizar a Ação Popular, recurso processual que também pode ser usado para proteger um interesse ambiental difuso.

> **“Aqueles com dificuldades em exercer a cidadania ambiental são os mais afetados pelos perigos ambientais. Portanto precisam ter acesso à justiça com mais intensidade”**

Todavia, é importante ressaltar a necessidade de uma atualização da Lei 7.347/85, a fim de adequá-la, especialmente no que diz respeito à legitimidade ativa, aos princípios republicanos da cidadania ambiental estabelecidos pelos artigos 1º e 225 da CF/88. Portanto, a natureza difusa do bem ambiental requer uma revisão do conceito de legitimidade, que, de acordo com a norma constitucional, deve ser ampla e irrestrita, garantindo a titularidade coletiva do bem ambiental e o dever da coletividade de defendê-lo e preservá-lo.

Não há como falar sobre desenvolvimento social sem discutir a evolução da humanidade e a sua busca constante por melhores condições de vida, tanto individual quanto coletivamente. Nessa incessante busca, muitas vezes o homem abusa dos recursos naturais, resultando em danos ambientais, escassez

de recursos e extinção de espécies animais, além de exclusão de pessoas mais vulneráveis, o que é considerado racismo ambiental.

O papel do STJ na construção da cidadania ambiental – A partir da Constituição de 88, o meio ambiente ecologicamente equilibrado passou a ser considerado um direito fundamental. Como resultado disso, várias leis foram promulgadas para regulamentar questões relacionadas ao meio ambiente, tais como a Lei de Crimes Ambientais (Lei 9.605/1998), a Política Nacional de Recursos Hídricos (Lei 9.433/1997) e o Código Florestal Brasileiro (Lei 12.651/2012).

Apesar das garantias proporcionadas tanto pela Constituição quanto pelas leis dela derivadas, o meio ambiente continua ameaçado, devido ao aumento da poluição, às dificuldades no acesso à água, às mudanças climáticas e ao desmatamento que resulta na perda de biodiversidade. Nesse contexto, o Poder Judiciário surge como protetor do interesse público, buscando equilibrar o direito garantido pela Constituição com sua efetivação.

A construção de um futuro sustentável, portanto, também depende dos precedentes estabelecidos pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ). Embora a política ambiental brasileira exista desde a Lei 6.938/1981, que instituiu a Política Nacional do Meio Ambiente, a CF elevou o tema ao mais alto nível do sistema normativo. A responsabilização do poluidor por danos ambientais em diferentes esferas (civil, administrativa e criminal) passou a ser discutida de maneira ampla, o que fortalece a prevenção e a reparação dos danos ao meio ambiente, evitando a impunidade e incentivando comportamentos ambientalmente positivos.

Nesse ponto, o STJ merece destaque na elaboração de inúmeros precedentes em diversas áreas relacionadas ao meio ambiente, como mineração, oceanos, meio ambiente urbano e rural, meio ambiente cultural, fauna e manguezais. A jurisprudência do STJ desempenha um papel essencial na concretização de deveres e direitos ambientais, uma vez que o tribunal é responsável pela interpretação e harmonização da legislação federal. Em várias decisões, o tribunal consolidou o entendimento de que a responsabilidade civil pela reparação do dano acompanha a propriedade, permitindo exigir essa responsabilidade do atual proprietário mesmo quando o dano foi causado pelo proprietário anterior. Esse entendimento resultou na Súmula 623.

No julgamento do Tema 1.204 dos recursos repetitivos, o STJ confirmou que as obrigações ambientais possuem natureza *propter rem*, tornando essa tese um precedente qualificado aplicável a todos os processos semelhantes.

No Tema 1.159 dos recursos repetitivos, o STJ estabeleceu a tese de que a validade das multas administrativas por infração ambiental não depende da imposição prévia de uma penalidade de advertência. A Corte também emitiu várias súmulas relacionadas ao direito ambiental, como a Súmula 652, a Súmula 613 e a Súmula 618.

Insta destacar as ações efetivadas pela Assessoria de Gestão Sustentável do STJ, as quais têm logrado grande êxito na promoção da defesa do meio ambiente e da sustentabilidade em sua atuação institucional.

Litígio climático – O número total de casos judiciais relacionados às mudanças climáticas aumentou em mais de duas vezes desde 2017 e está crescendo globalmente. Essas descobertas, divulgadas pelo Programa da ONU para o Meio Ambiente (PNUMA) e pelo Centro Sabin para Leis de Mudanças Climáticas da Universidade Columbia[1] , demonstram que o litígio climático vem se configurando como uma parte fundamental para garantir a ação e justiça climáticas.

O relatório "Litígio Climático Global: revisão do status de 2023"[2] foi baseado na análise de casos centrados na legislação de mudanças climáticas, políticas e ciência, coletados até 31 de dezembro de 2022 por meio de bases de dados de litígios sobre mudanças climáticas nos EUA e em todo o mundo. O documento foi publicado um dia antes do primeiro aniversário da declaração da Assembleia Geral da ONU de acesso a um ambiente limpo e saudável como um direito humano universal.

O relatório fornece uma síntese de casos-chave de litígio climático, incluindo desenvolvimentos históricos. À medida que o litígio climático aumenta em frequência e volume, o corpo de precedentes jurídicos cresce, estabelecendo um regime jurídico cada vez mais claro.

O número total de casos de mudanças climáticas mais do que dobrou desde o primeiro relatório, de 884 em 2017 para 2.180 em 2022. Embora a maioria dos casos tenha ocorrido nos EUA, o litígio climático está se espalhando pelo mundo, com cerca de 17% dos casos agora sendo relatados em países em desenvolvimento. Essas ações legais foram levadas a 65 órgãos ao redor do mundo: tribunais internacionais, regionais e nacionais, tribunais, órgãos quase judiciais e outros órgãos jurisdicionais, incluindo procedimentos especiais da ONU e tribunais arbitrais.

Os casos notáveis têm questionado as decisões governamentais com base na falta de coerência de projetos com os objetivos do Acordo de Paris ou com os compromissos de um país em alcançar emissões líquidas zero. A crescente conscientização sobre as mudanças climáticas nos últimos anos também tem impulsionado ações contra empresas – incluindo casos que buscam responsabilizar empresas de combustíveis fósseis e outros emissores de gases de efeito estufa por danos climáticos.

O relatório demonstra, ainda, como os tribunais estão estabelecendo uma forte conexão entre os direitos humanos e as mudanças climáticas. Isso corrobora com uma maior proteção dos grupos mais vulneráveis da sociedade, bem como a uma maior responsabilidade, transparência e justiça, forçando governos e empresas a buscarem metas mais ambiciosas de mitigação e adaptação às mudanças climáticas.

Para o futuro, o relatório prevê um aumento do número de casos relacionados à migração climática, casos apresentados por povos indígenas, comunidades locais e outros grupos desproporcionalmente afetados pelas mudanças climáticas, e casos que tratam da responsabilidade após eventos climáticos extremos.

Racismo ambiental – O ativista afro-americano Ben Chavis, que inclusive chegou a trabalhar ao lado do líder Martin Luther King Jr. na luta contra a segregação racial nos Estados Unidos, utilizou a expressão "racismo ambiental" (Environmental Racism) em 1982, durante protestos por justiça ambiental no condado de Warren, Carolina do Norte, embora haja registro de possível uso do termo na década 70. Nas últimas quatro décadas, Chavis emergiu como o "Padrinho do

Foto: Divulgação

Camile Sabino

Movimento pela Justiça Ambiental". Alguns afirmaram que Benjamin Chavis gritou: "isto é racismo ambiental!" no momento de sua prisão durante os protestos contra aterros em 1982, na Carolina do Norte (EUA).

No prefácio de um depoimento sobre o movimento pela justiça ambiental, no ano de 1993, Bem Chavis assim afirmou: O racismo ambiental é a discriminação racial na formulação de políticas ambientais. É discriminação racial na aplicação de regulamentos e leis. É discriminação racial no direcionamento deliberado de comunidades de cor para eliminação de resíduos tóxicos e na localização de indústrias poluentes. É discriminação racial no sancionamento oficial da presença de venenos e poluentes com risco de vida em comunidades de cor. E é a discriminação racial na história da exclusão de pessoas de cor dos principais grupos ambientalistas, conselhos de tomada de decisão, comissões e órgãos reguladores.[3]

Infelizmente, mesmo após tantos anos da constatação de Chavis, observamos a crescente quantidade de atitudes racistas que demonstram a exclusão de negros e de determinados grupos vulneráveis, inclusive no contexto ambiental. Tal prática excludente é caracterizada por injustiça social e merece cada vez mais atenção. Frequentemente nos deparamos com comunidades inteiras destruídas, sem abrigo ou lugar para viver, devido à devastação causada pela natureza que foi abusada. Isso provoca constantes calamidades climáticas, resultando no surgimento dos refugiados ambientais, uma categoria de pessoas sem qualquer proteção jurídica.

Nas últimas décadas, testemunhamos inúmeras crises humanitárias que afetam diferentes regiões do planeta, sejam elas guerras, catástrofes naturais ou doenças. Essas crises têm sido responsáveis por uma das situações mais sérias, complexas e urgentes do mundo: a crise dos refugiados. Embora as guerras e conflitos tenham recebido atenção como os principais desencadeadores desse fenômeno, eles, apesar de importantes, não são a principal causa da maioria dos deslocamentos forçados e refúgios pelo mundo.

Contrariamente à crença popular, grande parte desses deslocamentos é resultado de desastres naturais, advindos sobretudo da degradação do meio ambiente. De acordo com notícia publicada no site do jornal espanhol *El País,* em outubro de 2021, o Banco Mundial projetou, por meio de relatório, que até o ano de 2050 poderá haver mais de 17 milhões de latino-americanos (2,6% dos habitantes da região ou o equivalente à população do Equador) deslocados pela mudança climática se não forem tomadas medidas concretas para frear seus efeitos. "Os migrantes climáticos se deslocarão de áreas menos viáveis, com pouco acesso à água e produtividade de cultivos, e de áreas afetadas pela elevação do nível do mar e pelas marés de tempestade", diz o documento. As áreas que sofrerão o golpe mais duro, acrescenta, são as mais pobres e vulneráveis[4].

Sabemos que nem sempre esses refugiados são acolhidos. Desse modo, o racismo ambiental culmina no desprezo pela dignidade humana e na falta de aplicação dos Direitos Humanos, dos quais todos somos titulares.

É urgente a necessidade, portanto, de um novo enfoque proposto para o acesso à justiça, quando constatamos que grupos social e economicamente desfavorecidos, aqueles que são acometidos diretamente pelo racismo ambiental, têm maiores dificuldades para defender e representar seus direitos e interesses. São justamente esses grupos que suportam uma parcela desproporcional dos custos e riscos ambientais. Emerge a necessidade da garantia de amplo acesso à justiça, disponibilizando instrumentos e espaços democráticos para a gestão ambiental e resolução de conflitos e, por conseguinte, restaurando a equidade na distribuição dos custos e benefícios ambientais.

O acesso à justiça ambiental pode proporcionar aos grupos vulneráveis, em termos socioeconômicos, étnicos e informacionais, o empoderamento e emancipação, utilizando a possibilidade de levar suas demandas aos tribunais como uma estratégia para defender os seus direitos e influenciar nas decisões ambientais, direcionando políticas públicas e promovendo uma reinterpretação do sistema jurídico ambiental sob a lógica da justiça ambiental.

Conclui-se que combater o racismo ambiental e promover o acesso à justiça são aspectos fundamentais para o pleno exercício da cidadania ambiental, uma vez que os direitos ambientais inerentes a essa cidadania só podem ser efetivos se forem acessíveis e operacionalizados, especialmente quando violados por injustiças ambientais.

NOTAS

1 (Disponível em: https://www.unep.org/pt-br/noticias-e-reportagens/comunicado-de-imprensa/o-litigio-climatico-mais-do-que-do-bra-em-cinco-anos)

2 (Disponível em: https://wedocs.unep.org/bitstream/handle/20.500.11822/43008/global_climate_litigation_report_2023.pdf?sequence=3)

3 (Tradução livre de: Chavis, Benjamin. "Foreword" in Confronting environmental racism: voices from the grassroots. 1993. Boston, Mass: South End Press. 31.)

4 (Disponível em: https://brasil.elpais.com/internacional/2021-10-31/os-desterrados-do-clima.html)

Mubarak
advogados associados

Sobre o Escritório

O **Mubarak Advogados Associados** é reconhecido por seus serviços jurídicos de excelência, com especialização na área empresarial, sua atuação abrangente engloba tanto a consultoria preventiva quanto a resolução de conflitos legais.

Dedicado a oferecer serviços jurídicos personalizados, proporciona assistência segura e eficiente na concretização de seus negócios, focado em soluções precisas e eficazes para as demandas legais de seus clientes, com ética e respeito ao ordenamento jurídico.

Áreas de atuação:

- Recuperação Judicial, Extrajudicial e Falência
- Direito Societário e da Empresa
- Arbitragem e Mediação
- Agronegócio e Produtor Rural
- Trabalhista
- Tributário
- Relações de Consumo
- Direito Civil

INFORMAÇÕES:

+55 11 3214-5525
www.mubarak.com.br
mubarak@mubarak.com.br

Av. Angélica, 1761 - 2° andar
Consolação, São Paulo - SP
Cep: 01227-200

Mubarak
advogados associados

Aponte a câmera do seu celular para o QR Code e acesse nosso site

OPERADORAS, CONTRATAÇÃO DE PLANOS DE SAÚDE E A RESTRIÇÃO EM ÓRGÃO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO

PAULO DIAS MOURA RIBEIRO
Membro do Conselho Editorial
Ministro do STJ

Foto: Rafael Luz/STJ

Apresentação

Será que uma empresa de saúde pode negar contrato a um consumidor negativado? Essa foi a indagação envelopada em um processo judicial que chegou ao Superior Tribunal de Justiça (STJ) que foi instado a responder ao questionamento jurídico.

Quando convidado pela Revista Justiça & Cidadania para escrever um artigo, logo arregacei as mangas e, pensando com meus botões, achei que o caso julgado pela Terceira Turma do STJ, de minha relatoria, poderia ser interessante para o propósito da revista (REsp 2.019.136/RS, relatora Ministra Nancy Andrighi, relator para acórdão Ministro Moura Ribeiro, j. 7/11/2023, DJe de 23/11/2023).

Desde logo, deve ser dito que o caso não recebeu decisão unânime, o que reforça a sua escolha, porque não só o Direito do Consumidor estava em jogo, mas o próprio Direito Civil e mais que tais normas, a Constituição Federal haveria de balizar os direitos confrontados.

A hipótese travada – Como destacado antes, o enquadramento do caso cingia-se ao pronunciamento do Judiciário sobre a possibilidade de um plano de saúde negar a contratação com um consumidor pelo fato dele estar negativado.

Vale a pena salientar que a sentença julgou procedente o pedido da consumidora para condenar o plano de saúde a efetuar a contratação pretendida, vedando qualquer exigência para o pagamento de dívidas diversas para a contratação. Por outro lado, o Tribunal, por maioria, negou provimento ao apelo da prestadora, que apresentou recurso especial, admitido no Superior Tribunal de Justiça.

Esboçado o quadro processual, há que se realçar que a primeira resposta dada pela Relatora foi no sentido de dar provimento ao recurso especial do plano de saúde sob o fundamento de que "nos termos do art. 39, IX, do CDC, a recusa, pela operadora, de contratar com quem possui restrição de crédito

> **"O artigo 5º da Constituição Federal assegura a garantia fundamental do direito à vida, princípio que afasta a possibilidade de a prestadora negar a contratação"**

não será abusiva, exceto se o consumidor se dispuser ao pronto pagamento do prêmio, prática essa, todavia, que não é usual nos contratos de plano de saúde, nos quais, em regra, o pagamento ocorre mediante prestações mensais".

Eis, resumidamente, o voto condutor da Ministra Nancy Andrighi: "Na linha do que estabelece o art. 11 da Lei 9.656/1998, que veda a exclusão de cobertura ou a suspensão da assistência à saúde do beneficiário portador de doenças e lesões preexistentes à contratação, o art. 14 determina que ninguém pode ser impedido de participar de planos privados de assistência à saúde em razão da idade ou da condição de pessoa portadora de deficiência. [...]

Daí se extrai que a intenção do legislador, corroborada pela ANS, é vedar a seleção, pela operadora, dos riscos inerentes à cobertura assistencial; ligados, portanto, ao objeto do contrato que é a prestação de serviços de assistência à saúde.

É dizer, não se pode extrair da Lei 9.656/1998 ou da súmula 27 da ANS a obrigação de a operadora contratar com quem apresenta restrição em órgão de proteção ao crédito, a evidenciar possível incapacidade

financeira para arcar com a contraprestação devida, sobretudo porque é a receita oriunda da mensalidade paga por todos que financia o custo da cobertura assistencial que se faz necessária para alguns.

Destarte, ainda que o art. 13, II, da Lei 9.656/1998, autorize a suspensão ou a rescisão unilateral do contrato individual em caso de não-pagamento da mensalidade, certo é que a medida só pode ser adotada quando o inadimplemento supera sessenta dias, consecutivos ou não, nos últimos doze meses de vigência do contrato; até que isso aconteça, a cobertura assistencial é obrigatória, mesmo sem a respectiva contraprestação.

Noutra toada, o art. 39, IX, do CDC, veda ao fornecedor, ressalvados os casos de intermediação regulados em leis especiais, recusar a venda de bens ou a prestação de serviços diretamente a quem se disponha a adquiri-los mediante pronto pagamento, prevenindo, assim, eventual inadimplência. [...]

Sob essa perspectiva, infere-se que a recusa, pela operadora, de contratar com quem possui restrição de crédito não será abusiva, exceto se o consumidor se dispuser ao pronto pagamento do prêmio, prática essa, todavia, que não é usual nos contratos de plano de saúde, nos quais, em regra, o pagamento ocorre mediante prestações mensais, sobretudo quando envolvem o pagamento de coparticipação e franquia pelo titular.

Não se olvida do teor do art. 62 da Resolução Normativa 124/2006 da ANS, o qual, interpretado à luz da Lei 9.656/1998 e do CDC, estabelece sanção à infração de natureza assistencial caracterizada pelo impedimento ou restrição da participação de consumidor em plano privado de assistência à saúde em virtude de sua condição de saúde (portador de doença ou lesão pré-existente ou de deficiência), de sua idade, ou, ainda, com base em quaisquer critérios discriminatórios (sexo, cor, raça, etc), dentre os quais não se enquadra o ato de recusa de contratação por existência de restrição de crédito do consumidor."

A divergência – Fiquei a pensar se tal comportamento se amoldaria com a Constituição brasileira, com o Código Civil de 2002 e com o Código de Defesa do Consumidor. No fundo, a pergunta inquietante dizia respeito à possibilidade de termos no país castas, as que podem contratar e as que não podem porque o contratado simplesmente não quer. Assim pensando, a luta entre norma jurídica e princípio parecia inevitável.

Sabe-se que se tem duas espécies: as regras e os princípios, como ensina Robert Alexy. Na obra de Bruno Maia, é lançada com precisão a separação entre elas, pontuando o autor que "as regras são normas que sempre são satisfeitas ou não satisfeitas, ao passo que os princípios são normas que ordenam que algo seja realizado na medida do possível, considerando as possibilidades jurídicas e fáticas existentes".

O artigo 5º da Constituição Federal brasileira assegura a garantia fundamental do direito à vida, princípio que afasta a possibilidade de a prestadora negar a contratação. Assim pensando, lancei o seguinte voto divergente.

O voto divergente – "O cerne da controvérsia, levantada no nobre apelo, cinge-se em definir se a Unimed está autorizada a negar a contratação de plano de saúde com quem está com o nome negativado em órgão de restrição de crédito.

Com destacada vênia da em. Ministra Nancy Andrighi, ouso divergir do seu primoroso voto, pelos seguintes fundamentos.

Dispõe o art. 421 do CC/02 que a liberdade contratual será exercida nos limites da função social do contrato.

Logo, resta certo que, no trato das relações e negócios jurídicos contratuais, há algo maior e que se põe acima da vontade e da liberdade das partes.

Não pode a parte, ao seu exclusivo talante, agir pensando apenas no que melhor lhe convém, mormente nos casos de contratos de consumo de bens essenciais como água, energia elétrica, saúde, educação etc.

Em casos tais sobrepõem-se interesses maiores, visto que não há propriamente um poder de autonomia privada, porque o contratante (em especial o aderente) não é livre para discutir e determinar o conteúdo da regulação contratual. Nem sempre é livre, sequer, para contratar ou não contratar, visto que colocado diante de um único meio de adquirir bens ou serviços essenciais e indispensáveis à vida.

BASILIO
ADVOGADOS

OAB/RJ: 028.728/2008

Fundado por advogados de destaque no cenário nacional, egressos dos principais escritórios de advocacia do País, Basilio Advogados tem atuação empresarial, baseada no atendimento a grandes empresas de diversos segmentos, tais como concessionárias de serviço público, mineradoras, bancos, construtoras, *shopping centers*, assim como a pessoas físicas.

O Escritório conta com uma equipe multidisciplinar, que atua em diversos segmentos empresariais, priorizando a ética em suas relações e a busca constante pela excelência.

Em sintonia com a constante evolução das demandas sociais e alinhado a recursos tecnológicos, o escritório tem por objetivo essencial e compromisso institucional a prestação de serviços de excelência jurídica, com a confecção artesanal dos trabalhos e atuação diferenciada, tudo isso pautado por uma política de tratamento personalizado ao cliente, sempre na busca da solução mais objetiva, célere e adequada para cada assunto.

Rio de Janeiro
Av. Presidente Wilson, 210 - 11º ,12º e 13º andares
Centro - Rio de Janeiro - RJ - Cep: 20.030-021
Tel.: 55 21 2277 4200
Fax: 55 21 2210 6316

São Paulo
R. Leôncio de Carvalho, 234 - 4º andar
Paraíso - São Paulo
SP - Cep: 04.003-010
Tel./Fax: 55 11 3171 1388

Brasília
SCN - Qd 04, BL B, Pétala D, Sala 502
Centro Empresarial Varig - Brasília
DF - Cep: 70.714-900
Tel.-Fax: 55 61 3045 6144

Nessas condições, portanto, negar o direito à contratação de serviços essenciais constitui evidente afronta à dignidade da pessoa, além de incompatível com os princípios do Código de Defesa do Consumidor (CDC).

A propósito bem leciona Pietro Perlingieri: "O ato de autonomia privada não é um valor em si; pode sê-lo, e em certos limites, se e enquanto responder a um interesse digno de proteção por parte do ordenamento. Isso deve ser verificado, a cada vez, certificando-se depois, se possa ser, ainda que parcialmente, regulado por fonte que não seja a lei. (...) Por essa estrada chega-se a apresentar uma pluralidade de regimes contratuais concernentes cada relação, de acordo com o seu objeto, de acordo com o sujeito titular das situações subjetivas e o ambiente no qual se desenrolam".

Não há dúvida de que a autonomia da vontade e a liberdade de contratar seguem merecedoras de relevância, mas é preciso lembrar que sempre estarão limitadas ao atendimento da função social do contrato, conforme bem diz a lei.

Nessa esteira, aliás, essa colenda Turma já decidiu: "[...] O exame da função social do contrato é um convite ao Poder Judiciário, para que ele construa soluções justas, rente à realidade da vida, prestigiando prestações jurisdicionais intermediárias, razoáveis, harmonizadoras e que, sendo encontradas caso a caso, não cheguem a aniquilar nenhum dos outros valores que orientam o ordenamento jurídico, como a autonomia da vontade" (REsp 972.436/BA, relatora Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 17/3/2009, DJe de 12/6/2009)

E assim deve mesmo ser, pois conforme leciona Darcy Bessone, tornou-se evidente que é necessário criar um sistema de defesas e garantias para impedir que os fracos sejam espoliados pelos fortes, assim como para assegurar o predomínio dos interesses sociais sobre os individuais.

No caso em exame, o simples fato de o consumidor registrar negativação nos cadastros de consumidores não pode bastar, por si só, para vedar a contratação do plano de saúde pretendido.

Ao submeter-se ao mercado de consumo, o fornecedor não pode se recusar, sem justa causa, a prestar os produtos e serviços oferecidos. E na situação em tela, com todo respeito, não parece justa causa o simples temor, ou presunção indigesta, de futura e incerta inadimplência do preço.

Sabe-se lá se houve motivo jurídico para a negativação!

O fato de o consumidor registrar negativação passada não significa que vá também deixar de pagar aquisições futuras, isso sem contar que pode muito bem contar com ajuda de familiares ou amigos, para honrar essas novas aquisições que lhe são essenciais. E ainda, muito mais, em se considerando que o fornecimento (ou o atendimento pelo plano de saúde) só persistirá se houver o efetivo adimplemento das prestações contratadas.

Negar, por negar a contratação não se afigura digno.

Logo, se a prestação dos serviços sempre poderá ser obstada se não tiver havido o pagamento correspondente, parece certo que exigir que a contratação seja efetuada apenas mediante "pronto pagamento", nos termos do que dispõe o art. 39, IX, do CDC, equivale, com todo o respeito, a impor ao consumidor uma desvantagem manifestamente excessiva, o que é também vedado pelo art. 39, V, do mesmo diploma.

Na espécie, ademais, não se está diante de um produto ou serviço de entrega imediata, mas de um serviço eventual e futuro, que embora posto à disposição poderá, ou não, vir a ser exigido, ou conforme já decidiu esta colenda Turma: "[...] O objetivo do contrato de seguro de assistência médico-hospitalar é o de garantir a saúde do segurado contra evento futuro e incerto, desde que esteja prevista contratualmente a cobertura referente à determinada patologia; a seguradora se obriga a indenizar o segurado pelos custos com o tratamento adequado desde que sobrevenha a doença, sendo esta a finalidade fundamental do seguro-saúde". (REsp 1.053.810/SP, relatora Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 17/12/2009, DJe de 15/3/2010 - sem destaque no original)

No dizer de Cláudia Lima Marques, o contrato em questão encerra, assim, espécie de contrato aleatório, cuja contraprestação principal do fornecedor fica a depender da ocorrência de evento futuro e incerto, que é a doença dos consumidores-clientes ou de seus dependentes.

Em tais condições, verificada a natureza aleatória da eventual e futura necessidade de prestar o serviço, a recusa da contratação, ou a exigência de que só seja feita mediante "pronto pagamento", se mostra de certo modo abusiva, porque excede aos limites impostos pelo fim econômico e boa-fé do direito em jogo (art. 187 do CC/02).

Ressalta Bruno Miragem que: "o fornecedor não pode, ao se dispor a enfrentar os riscos da atividade negocial no mercado de consumo, pretender selecionar os consumidores com quem vai contratar. Há uma obrigação inerente de atendimento a todos os consumidores que pretenderem contratar, nos termos da oferta realizada ou do que o exercício da atividade profissional do fornecedor permita presumir. Assim, é da natureza da atividade negocial que se realizem contratos altamente vantajosos e outros nem tanto, por parte do fornecedor. Não há, portanto, a possibilidade do fornecedor recusar a contratar na hipótese de se tratar de negócios menos atraentes se e quando, pela sua atividade, propõe-se a fornecer produtos e serviços a quem se interessar, observados – como menciona o próprio CDC – os usos e costumes comerciais. Assim ocorrerá prática abusiva, por exemplo, quando o fornecedor se recusar a fornecer em razão da contratação do serviço lhe ser desinteressante porque de pequeno valor, da mesma forma quando a recusa motivar-se por discriminação ilícita de determinado consumidor".

Enfim, a contratação de serviços essenciais não mais pode ser vista pelo prisma individualista ou de utilidade do contratante, mas pelo sentido ou função social que tem na comunidade, até porque o consumidor tem trato constitucional, não é vassalo, nem sequer um pária.

Há situações envolvendo serviços públicos, como a dos autos, onde na verdade há "obrigação de contratar", pois como diz Orlando Gomes, quem promove a atividade não pode recusar-se a contratar: Se tivesse essa liberdade, arbitrariamente privaria qualquer pessoa do uso de serviço concedido no interesse geral.

Diz o ilustre Jurista ainda que: "Partindo do conceito de Larez relativo à existência de um comportamento social típico (sozialtypischen Verhalten), como nova fonte de obrigações, Bulck admite que, em relação a

Foto: Rafael Luz/ STJ

"O fato de o consumidor registrar negativação nos cadastros de consumidores não pode bastar para vedar a contratação do plano pretendido"

prestações ou bens vitais, há o dever de não recusá-los. Quando se trata de gêneros de primeira necessidade ou prestações socialmente valorizadas como necessárias à vida de cada cidadão, como o transporte, a eletricidade, a água, o gás e tantas outras, é inadmissível a recusa".

Necessário, pois, sopesar todas essas nuances, porque como ensinam Nelson e Rosa Maria Nery: "(...) pensar a relação jurídica apenas como conexão dos interesses que sujeitos de direito têm para com outros sujeitos em face de objetos de direito, prende o fenômeno jurídico a limitações decorrentes de seu conteúdo potencial jurígeno, de causa/causado, o que nem sempre é o ponto principal sobre o que deve se prender a análise do intérprete".

O caso em julgamento exige o encaminhamento das coisas com ponderação dessa "relação de razão, de quantidade, de proporção", que certamente suplanta o simples vínculo obrigacional, uma vez que o ponto central que prevalecer é o da dignidade do ser humano.

Afinal, como ensina o casal Nery: "Uma ciência que não se presta para prover a sociedade de tudo quanto é necessário para permitir o desenvolvimento integral do homem, que não se presta para colocar o sistema a favor da dignidade humana, que não se presta para servir ao homem, permitindo-lhe atingir seus anseios mais secretos, não se pode dizer Ciência do Direito. Os antigos já diziam que todo direito é constituído 'hominium causa'".

Por tais razões, com a mais respeitosa vênia, tenho para mim que a recusa na contratação do plano de saúde foi abusiva e não pode prevalecer. Nessas condições, rendendo minhas reiteradas homenagens à eminente Ministra Nancy Andrighi, divirjo do seu bem lançado voto para negar provimento ao recurso especial.

Majoro em 5% o valor dos honorários advocatícios anteriormente fixados em favor de Patricia, limitados a 20%, nos termos do art. 85, § 11, do CPC."

Conclusão – O consumidor tem assegurado o direito fundamental de proteção previsto no inciso XXXII, do art. 5º da CF.

Nos contratos de consumo de bens essenciais como água, energia elétrica, saúde, educação etc, não pode o fornecedor agir pensando apenas no que melhor lhe convém. A negativa de contratação de serviços essenciais constitui evidente afronta à dignidade da pessoa, sendo incompatível ainda com os princípios do Código de Defesa do Consumidor (CDC).

O fato de o consumidor registrar negativação nos cadastros de consumidores não pode bastar, por si só, para vedar a contratação do plano de saúde pretendido.

A prestação dos serviços sempre pode ser obstada se não tiver havido o pagamento correspondente. Assim, exigir que a contratação seja efetuada apenas mediante "pronto pagamento", nos termos do que dispõe o art. 39, IX, do CDC, equivale a impor ao consumidor uma desvantagem manifestamente excessiva, o que é vedado pelo art. 39, V, do mesmo diploma.

Enfim, a contratação de serviços essenciais não mais pode ser vista pelo prisma individualista ou de utilidade do contratante, mas pelo sentido ou função social que tem na comunidade, até porque o consumidor tem trato constitucional, não é vassalo, nem sequer um pária.

BIBLIOGRAFIA

ALEXY, Robert. *Teoria dos Direitos Fundamentais*, Trad. Virgílio Afonso da Silva, Malheiros, 2008.

Brasil. STJ. REsp nº 2.019.136/RS, relatora Ministra Nancy Andrighi, relator para acórdão Ministro Moura Ribeiro, Terceira Turma, j. 7/11/2023, DJe de 23/11/2023.

BESSONE, Darcy. *Do Contrato. Teoria Geral.* 4ª ed. São Paulo: Saraiva, 1997.

GOMES, Orlando. *Obrigação de Contratar. In* Revista de Informação Legislativa. V. 5, n. 17, jan-mar/1968, págs. 21/26.

MAIA, Bruno. *Direitos Fundamentais e Dignidade da Pessoa Humana: Por que não podemos assumi-la como um "coringa argumentativo?"*, Fenomenologia e Direito, EMARF da 2ª Região, vol. 12, nº 1.

MARQUES, Cláudia Lima. *Contratos no Código de Defesa do Consumidor. O novo regime das relações contratuais.* 9ª ed. São Paulo: RT, 2019.

MIRAGEM, Bruno. *Curso de Direito do Consumidor.* 8ª ed. São Paulo: RT, 2019.

NERY, Nelson e Rosa Maria. *Instituições de Direito Civil.* Vol. I, tomo I – Teoria Geral do Direito Privado. São Paulo: RT, 2014.

PERLINGIERI, Pietro. *Perfis do Direito Civil.* Introdução ao Direito Civil Constitucional. 2ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

WILLER TOMAZ
ADVOGADOS ASSOCIADOS

Contato

Brasília/DF

SHIS QI 01 Conjunto 04 Casa 25 Lago Sul - CEP 71.605-040

+55 61 3366-5000 | contato@willertomaz.adv.br

ALTERAÇÕES TECNOLÓGICAS E IMPACTOS NAS POLÍTICAS PÚBLICAS TRABALHISTAS

Foto: Fellipe Sampaio

ALEXANDRE AGRA BELMONTE
Membro do Conselho Editorial
Ministro do TST

Longe de ser estranha ao Direito do Trabalho, as novidades tecnológicas dos séculos XVIII e XIX causaram a primeira disrupção nas relações de trabalho e foram exatamente o motivo da implantação de normas protetivas da precarização.

Considerando a então essencialidade ou dependência do trabalho humano em qualquer lugar do planeta, foi possível, em 1919, universalizar e praticamente uniformizar o Direito do Trabalho. Idealizada no Tratado de Versalhes como um dos pontos capazes de garantir a paz interna e externa, a Organização Internacional do Trabalho (OIT), como organismo mundial de composição tripartite (envolvendo em assembleias anuais Estados membros, empresários e trabalhadores e tendo como ponto de partida de sua Constituição a humanização das relações de trabalho), cumpriu e atualmente ainda cumpre, e bem, esse papel.

Nos primórdios da proteção, as condições de trabalho, amplificadas pela mecanização, eram a grande culpada da precarização. Insalubridade, insegurança, excesso de jornadas, remuneração indigna e utilização indiscriminada de mulheres e de menores nas fábricas e em outros ambientes laborais, a exemplo das minas de subsolo, eram o alvo de combate da OIT.

Nessa época, o trabalho era prestado física ou presencialmente dentro do estabelecimento do empregador. E nesse ambiente, em que era reunida toda a cadeia produtiva, para cada tipo de serviço os trabalhadores eram agrupados em equipes para desempenhá-los. Vem daí, por exemplo, a noção de equiparação salarial, oriunda da divisão do mesmo tipo de trabalho. Atualmente, a multiplicidade de unidades de estabelecimento, a descentralização da produção e do local de trabalho, bem como a terceirização e o trabalho remoto cada vez mais dilui a possibilidade ou a evidência de igualação do trabalho.

Todavia, no passado a junção de trabalhadores num mesmo espaço de fábrica, reunindo toda a cadeia produtiva, propiciava a coalizão sindical de outrora, capaz de causar paralisações que ensejaram, pela repetição e pela força, a concessão progressiva de normas protetivas. Nascida em 1943, praticamente no pós segunda guerra durante um Estado de Bem Estar Social que tensionava a industrialização, a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) chama essa reunião de trabalhadores num mesmo ambiente de categoria profissional, resultante da similitude de condições de vida oriunda da profissão ou trabalho em comum.

O tempo passou, a mecanização evoluiu para a robotização e a automação tornou-se gênero que passou a englobar como espécies diversas novas tecnologias, a exemplo da computação, do chip e das novas formas de comunicação. E com o auxílio da ciência, por meio inclusive da globalização, terminou por diminuir etapas, distância e o número ou até mesmo a necessidade de trabalhadores nos diversos setores de trabalho e na cadeia produtiva. Esse quadro, cuja origem e necessidade empresarial de busca de novas formas de produção foi a crise do petróleo, recebeu a denominação de Indústria 3.0, causando uma segunda disrupção nas relações de trabalho e o fenômeno da flexibilização. Novas modalidades de contratos por prazo determinado, banco de horas, suspensão contratual decorrente de *lay off* e extinção da estabilidade por tempo de serviço foram apenas algumas das alterações verificadas na época.

Pulando para a Indústria 4.0, em que a internet interna e externamente conectou os países do globo terrestre em tempo real e a Indústria 5.0 passou a utilizar o algoritmo e a inteligência artificial, verifica-se que o avanço da tecnologia descentralizou, virtualizou, racionalizou, nuvelizou e avatou a produção, globalizando de vez o mundo e produzindo aplicativos de documentação, de aquisições, de procura e de relacionamento social e bancário acessados até por smartphones. Esses aplicativos, embora facilitem as tarefas cotidianas a ponto de se tornarem universais e indispensáveis à vida contemporânea, terminaram por fragmentar ou dispensar o trabalho humano em diversos setores da produção.

Enfim, se no passado os efeitos precarizantes da aceleração da produção pela mecanização eram a grande preocupação, a precarização decorrente da automação é a dor de cabeça dos dias atuais. Ou seja, a preocupação com a máquina, com o robô, com o computador, com a rede, com os aplicativos. Falamos de um novo mundo em que o trabalho humano pode não ser mais necessário em grande parte das tarefas; em que o trabalhador pode laborar exclusivamente de forma remota e de qualquer parte do mundo; em que o empregador pode não ter estabelecimento físico, com as despesas e preocupações ambientais do trabalho presencial; em que a cadeia produtiva está fragmentada ou terceirizada, fragilizando a percepção de trabalho igual e a coalização sindical; em que os países estão nas mãos de megainvestidores e conglomerados multinacionais, que em nome do lucro impedem ou dificultam a implantação de políticas sociais. Por isso, o Presidente dos Estados Unidos da América, Joe Biden, disse ao Presidente do Brasil, Luiz Inácio Lula da Silva, que é preciso empoderar os trabalhadores. Falo isso porque já se percebe que nem com a intervenção dos gover-

nos há equilíbrio de forças. É desse novo mundo que estamos falando.

Se a coalizão de trabalhadores pela prestação de serviços num mesmo ambiente não mais existe, percebe-se a razão pela qual o individualismo retorna com força nas relações de trabalho. Se o individualismo predomina, verifica-se porque, na atualidade, o sindicato não fala com o trabalhador a mesma língua e não o representa, mormente na unicidade, em que não há concorrência pela prestação de uma melhor atuação sindical.

"Falamos de um novo mundo em que o trabalho humano pode não ser mais necessário em grande parte das tarefas"

Nesta quadra da humanidade em que estamos situados, a pergunta que precisa ser feita é se a legislação e as políticas públicas acompanharam essa evolução e como conciliar os direitos sociais com a precarização decorrente não apenas das novas formas de trabalho, mas também das novas formas de trabalhar ou de relacionamento com as empresas.

Apesar do avanço da força atribuída aos acordos e convenções coletivas, a Reforma Trabalhista de 2017 fechou os olhos para a tecnologia, ao restringir a regulamentação da automação ao teletrabalho, à CTPS digital e outras aplicações relacionadas à burocracia, como o cadastramento. No particular da proteção à automação, a Constituição Federal permanece descumprida desde 1988.

O legislador sequer regulou a proteção específica de tratamento de dados do trabalhador, que desde 2009 constava do Código do Trabalho de Portugal. Por sorte, embora de forma genérica, em 2020 a Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD) o fez.

A proteção à automação a que se refere a Constituição Federal requer ações que afastem a precarização. Inclui a prevenção de doenças relacionadas à aceleração da quantidade e ritmo de trabalho em razão da automação; a obrigatoriedade das média e das grande empresas manterem programas empresariais de requalificação ou recolocação de trabalhadores substituídos pelas novas tecnologias; a criação de cadastro nacional de trabalhadores substituídos ou não pelas novas tecnologias para reinclusão no mercado de trabalho; e normas específicas direcionadas à proteção e à precarização decorrente das novas tecnologias de utilização de mão de obra, entre outras inúmeras providências exógenas, ligadas à educação, ao crescimento econômico e a novas formas de aproveitamento de mão de obra.

Nesse mundo em transformação, surgiram ao longo do tempo fatores que no conjunto terminaram por colocar em xeque a jurisprudência consolidada e a tradicional concepção social e empresarial das relações de trabalho. Cito alguns:

a organização do trabalho gerenciada por meio de um modelo de negócios realizado por aplicativos ou plataformas digitais;

a tributação em índices bem menores para o trabalho do empresário individual em relação ao trabalhador subordinado;

o especial interesse, num mundo globalizado, pela otimização dos custos e resultados da intervenção legislativa, administrativa e judicial nas relações, no que se convencionou chamar de Teoria Econômica do Direito; e

a atual resistência de grande parcela de trabalhadores quanto a estar permanentemente à disposição do empregador e submisso a ordens e regramentos internos.

Quanto ao item 1, a atividade organizada por meio de aplicativos criados com o auxílio das novas tecnologias da informação e da comunicação para conectar passageiros com motoristas e consumidores com entregadores caracteriza uma nova forma de intermediação da mão de obra, em que os veículos utilizados pelos motoristas, motociclistas e ciclistas, próprios ou alugados, viabilizam o serviço. Os controladores dessas plataformas digitais cobram do consumidor o preço da intermediação e repassam ao intermediário prestador do serviço parte do valor auferido.

A hipossuficiência deste tipo de trabalhador é revelada pela impossibilidade de acesso ou controle dos meios produtivos; da possibilidade unilateral de exclusão de seu nome da plataforma; e do fato de que a clientela é formada para o organizador e não pelo ou para o motorista ou entregador, que não interfere no preço cobrado e no modo de realização do serviço. Sem falar que ainda assume todas as despesas do veículo utilizado, incluindo o seguro. É preciso pensar numa forma de proteção que caracterize e proteja as circunstâncias dessa forma de trabalho.

Quanto ao item 2, a tributação em índices bem menores para o trabalho do empresário individual é injusta em relação ao trabalhador empregado, que termina seduzido pela possibilidade de pagar menos como MEI, embora, na prática, se trate de evidente fraude à legislação trabalhista quando presente a subordinação e a pessoalidade.

Quanto ao item 3, está calcado no artigo 20 da LINDB, relacionado ao pragmatismo jurídico, que obriga os poderes e instâncias administrativas à análise prévia propiciadora de uma providência satisfatória que se revele de menor impacto social e econômico. Não obstante, demanda a percepção de que embora os custos trabalhistas devam ser compensatórios para a atividade empresarial, é preciso reconhecer que os direitos sociais são necessários à dignidade da pessoa humana e à valorização do trabalho, razão pela qual as relações de trabalho exigem um olhar diferenciado.

Quanto ao item 4, há uma parcela significativa de trabalhadores que não quer mais se obrigar à subordinação, à pessoalidade e à exclusividade. Esses trabalhadores pugnam por uma certa liberdade de atuação, que a legislação trabalhista não prevê. Mas, por outro lado, ficam sem qualquer proteção.

Se assim é, o que se deve buscar é a efetiva proteção, exógena e endógena, que se compatibilize e proteja o ser humano trabalhador, subordinado ou não, da automação, fragmentação, precarização e instabilidade, não importando a forma de trabalho. O artigo 7º da Constituição Federal não regula os direitos fundamentais dos empregados. Regula os direitos fundamentais dos trabalhadores. Cabe ao legislador infraconstitucional distribuir esses direitos de acordo com a forma (empregatícia, avulsa, temporária, eventual ou biscateira, autônoma economicamente dependente), de prestação pessoal de serviços.

A proteção concentrada num único tipo de trabalhador, com desproteção dos demais não atende ao mercado e não é socialmente justa. O mundo do trabalho não é feito apenas de empregados; é feito de uma grande massa de trabalhadores de diversas espécies que trabalham pessoalmente ou de forma empresarial, cada uma delas ensejando um tipo específico de regulação.

O que está em questão é encontrar soluções novas para um mundo novo do trabalho, porque se são essas as tecnologias que a sociedade utiliza e se são essas as formas de inserção trabalhista no mercado, a regulação deve ser compatível. É preciso que o Parlamento, os governos e o Judiciário consigam dar à sociedade, e com agilidade, as respostas de que ela necessita. E essa resposta não está, penso, na regulação pelo mercado e muito menos na determinação de utilização de Justiças diferentes para cada tipo de trabalho (público, privado, subordinado, liberal autônomo, autônomo economicamente dependente etc). A resposta está em soluções inclusivas que valorizem o trabalho prestado, dignifiquem a pessoa do trabalhador e diminuam a desigualdade social.

SEGREDO X CUMPLICIDADE

DARCI NORTE REBELO
Membro do Conselho Editorial
Advogado

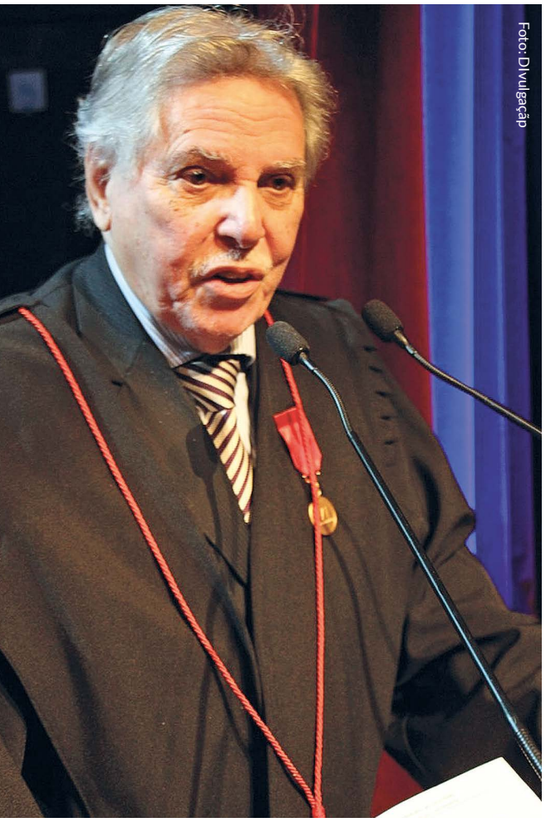


Foto: Divulgação

Segredo e delito de comissão futura na deontologia comparada – O atual Código de Ética da Advocacia adota o termo sigilo para abrir o capítulo correspondente à proteção do segredo, instituto essencial da atividade advocatícia. No artigo 35, que inaugura o escasso Capítulo VII do Código, lê-se que "o advogado tem o dever de guardar sigilo dos fatos de que tome conhecimento no exercício da profissão". Se dissesse segredo ao invés de sigilo, poderia parecer que os significados seriam idênticos. Walter Ceneviva considerava ambas as expressões sinônimas [1]. O Código de Ética atual, porém, preferiu sigilo a segredo. A palavra segredo foi, em razão dessa preferência, cortada do atual texto de 2015. Mas essa supressão deliberada não quer dizer que o Código baniu a figura do segredo. Na verdade, trata-se de um rigorismo terminológico. Sigilo e segredo são como continente e conteúdo. Não são exatamente a mesma coisa. A palavra sigilo vem do Latim *sigillum* que tem o significado de selo ou sinete, aposto para assegurar a inviolabilidade de documento ou seu envoltório. Segredo vem de *secretum*, particípio passado de *scernere*, que quer dizer separar. Segredo é algo separado, que deve ser mantido isolado de outras coisas, longe de olhos e ouvidos alheios. Assim, o sigilo tem a finalidade de proteger o segredo; este nada mais é que objeto daquele. Segredo é, resumidamente, o conteúdo da manifestação de vontade do confidente, o emissor da confidência, e sigilo o dever profissional de guardar o segredo por parte do receptor da confidência. Sigilo é o selo que garante a inviolabilidade do segredo. Não obstante, o título segredo *versus* cumplicidade poderia ser sigilo *versus* cumplicidade sem comprometer a compreensão da questão que diz respeito aos delitos de comissão futura. O observador, no caso, o leitor pode olhar o objeto observado do viés do sigilo ou do segredo. Como queira.

Segredo e delito de comissão futura na deontologia comparada –O atual Código não contém previsão expressa do tipo em apreço. Tal constatação, contudo, não retira a importância da questão, prevista no Código Ibero-americano, firmado pelo Brasil. De qualquer modo, a Ética, como o Direito, não se esgota na literalidade dos códigos. A hermenêutica apenas dá seu primeiro passo no texto, mas seu caminho só termina no plano dos princípios e significados. Na Deontologia comparada, o tipo é previsto como infração autônoma. No *Côde des Professions* francês se lê, sob o título "*Les intentions criminelles*": "*Si un client demande un avis à un professionnel dans le but de commettre un crime, la rencontre et l'information partagée ne sont pas protégées par le secret professionnel.*" No artigo 60.4, o princípio do sigilo é limitado quando se caracteriza quando "*risque sérieux de mort ou de blessures graves menace une personne ou un groupe de personnes identifiable et que la nature de la menace inspire un sentiment d'urgence*". No Reino Unido, "os Tribunais insistem em sua jurisprudência de que o privilégio profissional do advogado não é aplicável quando a comunicação é feita com o objetivo de o cliente obter aconselhamento sobre a prática de um crime"[2]. No *Codice Deontologico Forense* italiano, atualizado em 2019, o artigo 28 n.4 "b" prevê a regra derrogatória do sigilo nestes termos "*e' consentito all'avvocato derogare ai doveri di cui sopra qualora la divulgazione di quanto appreso sia necessaria:b) per impedire la commissione di un reato di particolare gravità".*

Deontologia Ibero-Americana – Mais próximo a nós, o tema é tratado pelos autores argentinos Ofélia Rosenkranz, Roque Caivano e Gisela Mayer. Dizem eles que o advogado pode revelar a intenção criminosa *"cuando se trate de una información referida a la posible comisión de un crimen, en la medida en que sea necesario para prevenirlo o evitarla*[3]. Revelar a intenção criminosa, porém, não autoriza revelar o autor do propósito, cuja identidade deve ser preservada. Osvaldo R,. Agatiello, Horacio G. López Miró e Enrique V. del Carril, na *"Ética del Abogado"*, advertem que constitui exceção ao princípio do sigilo profissional o "delito de comissão futura", invocando a jurisprudência norteamericana[4].

Já no Código de Ética Profesional de la Abogacía Iberoamericana se lê: *"Si un cliente comunica a su abogado la intención de cometer un delito, tal confidencia no es materia de secreto ni está amparada por el mismo; por lo cual, agotados los medios disuasivos, podrá hacer las revelaciones necesarias para prevenir el ilícito o proteger las personas y biens en peligro"*[5]. Esse diploma foi aprovado por 23 países, entre os quais Portugal e Espanha e, da América latina, Brasil, Argentina, Uruguai e vários outros. Raul Horacio Viñas, comentando a regra, alerta que constitui justa causa autorizadora da revelação do segredo pelo advogado *"cuando el cliente pretenda hacerlo cómplice - al menos moralmente - respecto de un acto delictuoso futuro ou del propósito de dañar a terceros, pues no se puede prestar adhesión a un fin ilegítimo"*[6].

Procedimento sugerido por Maurice Garçon – O famoso advogado francês do século passado sugeria a adoção de um procedimento a ser seguido nesses casos, propondo que, para evitar a prática de um crime, o Bastonário, chefe da Ordem, alertado pelo advogado, "avisaria indiretamente a quem dele seria vítima, sob condição de que ninguém pudesse saber de onde proviera a informação"[7]. Essa intermediação da Ordem parece ser o melhor caminho por conferir total impessoalidade ao ato, proteger o advogado e dele retirar a responsabilidade única da medida. À Ordem caberia avaliar a procedência da notificação às pessoas ou instituições afetadas, cabendo-lhe a última palavra no sentido de, aprovada a consulta do advogado, fazer a comunicação da intenção criminosa sem apontar o autor, cuja identidade mesmo a ela não seria revelada, omitindo, também, às pessoas notificadas, a identidade do próprio advogado. A identidade do confidente continuaria, assim, sempre re*sguardada* pelo advogado como segredo protegido pelo dever do sigilo. Esse procedimento dependeria, por sua vez, de regulamentação pelo Conselho Federal.

Necessidade de capitulação no atual Código – O tipo delito de comissão futura não tem previsão expressa no atual Código de Ética. O ideal seria que o Conselho Federal da OAB introduzisse o tipo relacionado ao delito de comissão futura, adotando a mesma redação do Código Ibero-Americano, como artigo 37-A: "Se um cliente comunica a seu advogado a intenção de cometer um delito, tal confidência não é matéria de segredo nem por ele está amparada; por isso, esgotados os meios suasórios, poderá fazer as revelações necessárias para prevenir o ilícito ou proteger as pessoas e bens em perigo".

A disposição mais aproximada desse tema é a do artigo 37 do Código, que dispõe: "o sigilo profissional cederá em face de circunstâncias excepcionais que configurem justa causa, como nos casos de grave ameaça ao direito à vida e à honra ou que envolvam

defesa própria". Mas o foco, não é difuso, não centrado na figura da intenção de delito de comissão futura, o traslado do texto do Código Ibero-Americano para o atual diploma tem a vantagem de ser extremamente didático ao deixar claro que basta a intenção, o intuito, o propósito criminoso – que, como indiferente penal, está apenas na antessala da existência possível – para autorizar a derrogação parcial do dever de sigilo. Osvaldo Agatiello, Horacio López-Miró e Enrique del Carril enfatizam que o direito de defesa não inclui a proteção ou encobrimento das intenções delituosas: "*el deber de secreto profesional tiene por fundamento asegurar el derecho de defensa, donde la privacidade es uno de sus pilares, pero no puede extenderse a los casos de verdadera complicidad o encubrimiento*"[8].

Não há, de outra parte, nenhuma contradição com a conduta do advogado que, diante do fato consumado, é procurado para patrocinar a defesa do autor do ato incriminado, por este negado, dele recebendo, em confiança, a confissão da autoria[9]. O que não pode é comprometer-se a prestar seu auxílio profissional para delitos que o confidente tem em projeto, ainda que meramente cogitado ou *in fieri*.

A indiferença diante da intenção ilegítima é uma forma de placitação silenciosa à realização do ato violador da ordem jurídica. Por isso, o advogado não pode ser contratado para defender delitos futuros, embora tenha toda a legitimidade para assistir o acusado da comissão de qualquer crime, por mais hediondo que seja. A essência da atividade está na pessoa para cujo socorro é chamado. O advogado trabalha *post factum*, depois de consumado o evento para o qual não concorreu. Nunca *ante factum*.

Em qualquer hipótese, mesmo quando defende o criminoso, o advogado não defende o crime cometido. Se patrocina a defesa do traficante, não está, por isso, apadrinhando o tráfico. Pode efetuar a defesa do sonegador, não da sonegação. Ao assegurar a defesa do golpista de 8 de janeiro, não está legitimando o golpe por ele tentado[10]. O advogado não defende a prática do crime, mas a pessoa humana acusada do seu cometimento. Se silencia diante da intenção, concorre, por consciente omissão, com o crime que poderia ser evitado. Por isso, é importante conhecer os limites da fronteira entre o dever de sigilo e a proteção do segredo diante da hipótese de delito de comissão futura. Proteger a *intentio*, nesse caso, caracteriza uma forma de cumplicidade.

O advogado não pode aceitar o mandato de quem lhe anuncia que vai cometer o delito e, previamente, deseja contratá-lo para a defesa que será necessária uma vez realizado o fato. Daí a importância de uma definição clara, específica, expressa, no Código de Ética, para esse tipo de conduta profissional diante de delitos de comissão futura e da regulamentação do procedimento a ser adotado, de forma que sejam preservados não apenas a identidade do autor da intenção, mas o nome do próprio advogado e isso só poderá ocorrer pela regulamentação que o Conselho Federal da Ordem poderá adotar para preservar os valores em jogo, o dever do sigilo e a proteção do segredo.

NOTAS

1 **CENEVIVA,** Walter. Segredos profissionais. Malheiros editores. S,P. 1.996.

2 **D.A.O., Edward** (An update on the Report by D.A.O. Edward, QC) The professional secret, confidentiality and legal professional privilegie in Europe: "The Courts insist on its case law that legal professional privilege is not applicable where the communication is made for the purpose of the client obtaining advice regarding the committing of a crime..."

3 **ROSENKRANZ**, Ofélia; **CAIVANO,** Roque e **MAYER,** Gisela. Ética Profesional de los Abogados, Ed. Abeledo Perrot, B. Aires, p 98.

4 **AGATIELLO,** Osvaldo R,.**MIRÓ,** Horacio G. López e **DEL CARRIL,** Enrique V. Ed. Platense-Abeledo Perrot, B. Aires,p. 125.

5 **MARTINEZ VAL,** José Maria. Ética de l Abogacía, Ed. Bosch, Barcelona, 1987, p. 137.

6 **VIÑAS,** Raul Horacio. Ética y Derecho de la Abogacía y Procuración. Ed. Pannedille. B. Aires. 1972, p. 206.

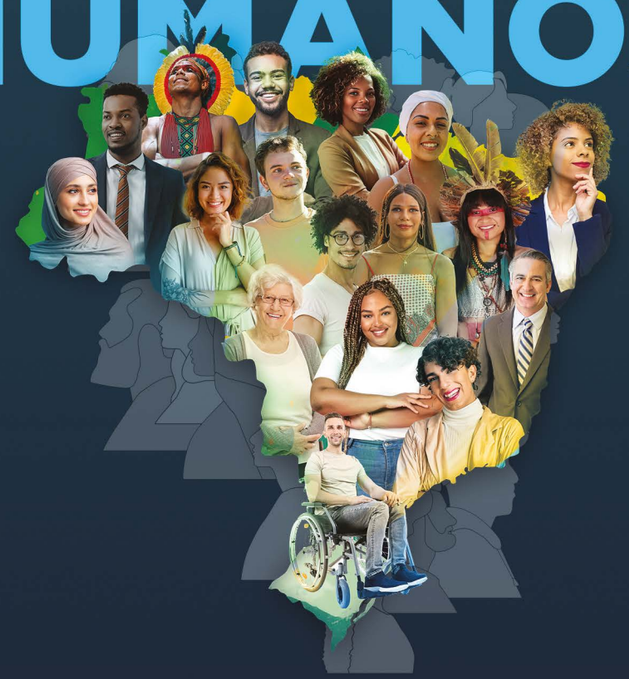
7 **GARÇON,** Maurice. O Advogado e a Moral. Armênio Amado Editor. Lisboa. 1963, p. 111.

8 **AGATIELLO,** Osvaldo R,.**MIRÓ,** Horacio G. López e **DEL CARRIL,** Enrique V. Ed. Platense-Abeledo Perrot, B. Aires. La Ética del Abogado, ed. Platense-Abeledo Perrot. B. Aires, p.204.

9 **COSTA,** Élcio Ferreira, *in* Deontologia Jurídica - Ética das Profissões Jurídicas, Ed. For., Rio, 1996, p. 185.

10 No âmbito da OAB/RS, o compromisso juramentado do advogado inclui o de defender a Constituição e a ordem jurídica do Estado Democrático de Direito e, entre outros, o de pugnar pela boa aplicação das leis.

IX CONFERÊNCIA INTERNACIONAL DE DIREITOS HUMANOS



ESSA LUTA TAMBÉM É SUA.

Quer ampliar conhecimentos, diversificar rede de contatos e fazer a diferença? Participe do evento que promove o debate e cria caminhos para uma sociedade mais justa, com a presença dos maiores especialistas e entidades do Brasil e do exterior envolvidos na defesa dos Direitos Humanos.

23 E 24 DE MAIO

SAIBA MAIS E FAÇA SUA INSCRIÇÃO
OAB.ORG.BR/EVENTOSOAB

OAB NACIONAL | Comissão Nacional de Direitos Humanos | Seccional SÃO PAULO

25 ANOS DE JUSTIÇA E CIDADANIA
UM COMPROMISSO INABALÁVEL COM A ADVOCACIA

BETO SIMONETTI
Presidente do Conselho Federal da OAB

O 25º aniversário da Revista Justiça e Cidadania é uma oportunidade para celebrarmos o papel fundamental da publicação para a advocacia nacional. Isso porque a Revista JC, além de ser um veículo de informação de alto nível, se consolidou no cenário brasileiro como verdadeira parceira das funções essenciais à Justiça, tecendo um consistente elo entre a teoria e a prática, entre o debate e a ação, entre o Direito e a Justiça.

Desde sua fundação, a Revista se destacou como um fórum aberto e plural, onde as mais relevantes questões jurídicas são discutidas e analisadas com profundidade e rigor. Em um país como o Brasil, onde o Direito está em constante transformação e a advocacia assume um papel crucial na defesa da justiça e da cidadania, a Revista JC se torna um instrumento indispensável para o aprimoramento profissional e a construção de uma sociedade mais justa e equitativa.

Ao longo de sua trajetória, a Revista não se limitou a reportar fatos e eventos, mas sim, se engajou ativamente na construção de um debate jurídico qualificado e propositivo. Através da publicação de artigos, entrevistas e reportagens, a Revista JC deu voz aos mais diversos segmentos da advocacia, promovendo o intercâmbio de ideias e a busca por soluções inovadoras para os desafios da prática jurídica. Mais do que um espaço de divulgação, a Revista JC se consolidou como uma plataforma de mobilização da classe jurídica. Através de suas páginas, a advocacia brasileira tem se unido em prol da defesa das prerrogativas profissionais, da valorização da ética e da busca por um sistema judicial mais célere e eficiente.

A Revista JC também se destaca por sua capacidade de acompanhar as tendências mais recentes do direito, abordando temas emergentes como o impacto da tecnologia na prática jurídica, a internacionalização da advocacia e os desafios da sustentabilidade. Essa postura vanguardista demonstra o compromisso da Revista com a formação de uma advocacia moderna, preparada para os desafios do século 21.

Uso ainda este espaço para prestar uma necessária homenagem da advocacia brasileira ao Orpheu Salles, fundador da publicação, cujo legado transcende as soluções encontradas por meio dos ricos debates jurídicos que fomentou ao longo de sua carreira. Seu filho, Tiago Santos Salles, parceiro da OAB e da advocacia, honra sua história ao conduzir a Revista com a correção e seriedade necessárias para manter a credibilidade do projeto.

Como presidente da OAB Nacional, reafirmo o compromisso da Ordem com a Revista Justiça e Cidadania. Continuaremos a trabalhar em conjunto para fortalecer ainda mais este importante veículo de comunicação, assegurando que a Revista JC continue a ser um espaço de debate plural, um instrumento de aprimoramento profissional e uma plataforma de mobilização da advocacia brasileira em prol da construção de uma sociedade mais justa e equitativa.

TANGENDO O NOSSO BADALO

Contra a criminalização da advocacia, por mais Justiça e mais democracia

ANA TEREZA BASÍLIO
Membro do Conselho Editorial
Vice-Presidente da OAB-RJ

RAFAEL BORGES
Presidente da Comissão de Prerrogativas da OAB/RJ

Haver sido proclamada "indispensável à administração da justiça" (art. 133, CR/88) com garantias expressas de inviolabilidade (art. 7º, Lei 8.906/94) não garantiu vida tranquila à advocacia brasileira no período que sucedeu a redemocratização. Apesar de sua importância inquestionável nos processos históricos de superação do arbítrio e do longo inverno autoritário vivido pelo Brasil na segunda metade do século passado, Advogadas e Advogados continuam experimentando reminiscências antidemocráticas, perseguições, rebaixamento da classe e outros expedientes que, apontados contra nós, desidratam o Estado de Direito e a própria cidadania.

A Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), imbuída de missão tão nobre quanto desafiadora, vem empreendendo esforços notáveis em linha com a dignificação de nossa profissão e o fortalecimento da democracia. Não basta. Os direitos e as garantias individuais da Constituição da República de 1988, os direitos sociais, as liberdades, o acesso à justiça e inúmeros outros primados do Brasil redemocratizado somente estarão em condições de se concretizarem na medida em que o exercício da representação mandatada — essa função nobre e essencial compartilhada por advogados e agentes políticos — não for alvo de ataques deliberados ou mesmo da omissão negligente das estruturas de poder. A criminalização sistemática do exercício da advocacia é inimiga das liberdades e da democracia e revela-se como estratégia vindicativa ou instrumental ao exercício ilegal do poder punitivo.

O resgate histórico do compromisso da advocacia com a República brasileira e o texto constitucional vigente não é meramente laudatório. Como bem advertiu Bloch, outra vítima do autoritarismo, a "história é a ciência dos homens no tempo" [1], sendo-nos impossível compreender os avanços do país excluindo de sua narrativa o empenho e a transversalidade de Advogados(as) potentes, que fizeram do seu discurso ferramenta de intervenção efetiva; ora atuando em casos concretos e específicos, na defesa cotidiana de indivíduos e coletivos, ora emprestando suas vozes a causas políticas e transformadoras. A ambos os exemplos se dedicaram Luiz Gama, Esperança Garcia, Rui Barbosa, Myrthes Gomes de Campos, Sobral Pinto e Evandro Lins e Silva, cujas histórias inspiraram gerações inteiras de Advogados(as) e operadores do Direito em geral, notadamente aqueles que compreendem o sistema de Justiça na sua dimensão mais humana e acolhedora. São todos exemplos vívidos de resistência corajosa e destemida, que ofereceram sua energia vital e saber jurídico à defesa intransigente da liberdade — "essa palavra/ que o sonho humano alimenta,/ que não há ninguém que explique/ e ninguém que não entenda"[2] —, vez ou outra até com certo lirismo, como Luiz Gama satirizou: "E que os homens poderosos/ D'esta arenga receosos/ Hão de chamar-me tarelo/ Bode, negro, Mongibelo/ Porém eu que não me abalo/ Vou tangendo o meu badalo/ Com repique impertinente/ Pondo a trote muita gente"[3]. Intransigência, impertinência e postura inabalável são qualidades dos Advogados(as) que não se curvaram ao arbítrio, mesmo quando a violência parece a todos invencível, pavimentando a longa estrada que ainda há de desembocar numa sociedade mais livre e justa. Até lá nós vamos tanger o nosso badalo.

Ainda permeando o cotidiano brasileiro, as reminiscências antidemocráticas estão hoje nos níveis intoleráveis de violência, especialmente daquela praticada por agentes públicos, na manipulação de instituições de Estado para finalidades político-eleitorais, na deformação de tais instituições e na policização — episódica, porém preocupante — dos órgãos de controle. Quer seja como vítima direta, quer seja como dique de resistência, a advocacia está presente em todas as contendas que opõem o Estado de Direito ao estado de polícia. E nos é possível afirmar, sem falsa modéstia, a contribuição decisiva da classe em todas as ocasiões de vitória do primeiro sobre o segundo.

A tensão permanente entre a legalidade e o arbítrio conclama Advogados(as) à vigilância ativa e permanente. Dessa interlocução intensa e por vezes perturbadora com as estruturas de poder nascem demandas frequentes de contrapoder. Criminaliza-se a resistência da advocacia e/ou ferem-se às nossas prerrogativas porque o exercício ousado do contrapoder, para o qual somos habitualmente mandatados, deslegitima violências institucionais, revela parcialidades e desnuda intenções anti republicanas.

Fotos: Divulgação
Ana Tereza Basílio

Rafael Borges

A advocacia que não chancela as arbitrariedades, antes disso, a elas endereça combate e enfrentamento, não interessa às estruturas de poder formatadas para perpetuar desigualdades jurídicas. O ataque aos Advogados(as) e a inobservância de suas prerrogativas – que visam à proteção, ao fim e ao cabo, da sociedade – são funcionais a quaisquer projetos autoritários de gestão da coisa pública, em quaisquer dos três poderes. Enfraquecer a interlocução qualificada daquela voz que resiste e que brada por justiça é o caminho mais curto para neutralizar a dialética e prestigiar o pensamento único.

Onde há prestígio ao pensamento único não existe espaço para o contraditório e a ampla defesa, essas pedras que a advocacia joga nos caminhos do despotismo.

Assim, incumbiu à valentia genial de Luiz Gama e Esperança Garcia questionar com letras a talento jurídico sistemas de opressão cruéis e sanguinários, abalando estruturas de um Estado idealizado na perspectiva de explorar corpos pretos, fazendo-os combustível de uma engrenagem que moía gente para produzir *commodities*. Incumbiu à Myrthes Gomes de Campos questionar a "virilidade" dos espaços da própria advocacia e do Poder Judiciário, estabelecendo a autonomia da mulher como realidade inexorável. Incumbiu em grande medida à natureza inquieta da advocacia, tão bem representada por Rui, Evandro e Sobral, que as exerceram nos tribunais civis e militares, na produção acadêmica e também em manifestações populares, denunciar os horrores das ditaduras, sem prejuízo de consequências pessoais por todos conhecidas. E claro que essa pequena lista não se pretende exaustiva, bem como ainda não se exauriu completamente o tempo dos arroubos autoritários e dos abusos de poder.

O contato permanente com os três poderes, com a sociedade civil, a predisposição para o diálogo, o reconhecimento popular, as campanhas cívicas incansáveis e todos os esforços empreendidos pela OAB, desde sua fundação e muito mais intensamente após a redemocratização, no sentido de atribuir prevalência à legalidade e ao Estado de Direito não tem sido suficientes. Investidas contra a advocacia sempre transcenderão às pessoas dos advogados e avolumam-se, apesar dos esforços, episódios de rebaixamento da classe, desprestígio social, violação às prerrogativas, limitações indevidas ao exercício do direito de defesa, desqualificação profissional e confusão entre advogados e clientes, esta última alimentada por setores da mídia mal informada.

Resistir é dever da advocacia e não exclusivamente por suas prerrogativas. Fomentar hierarquia prática entre ocupantes de cargos públicos e advogados milita contra a cidadania e agiganta ainda mais o estado em sua dimensão opressora, aquela que opera as engrenagens das restrições a direitos e impõe limites ao regime das liberdades. Impedir ou dificultar acesso aos autos, criar obstáculos para audiências com autoridades, reduzir tempo de sustentação oral, atrasar injustificadamente o início de atos judiciais, prolongar a tramitação dos processos, manter linhas decisórias sabidamente equivocadas — do ponto de vista de qualquer concepção de Direito e de Justiça — e restringir a produção da prova, dentre outros, são ações que, embora mirem na advocacia, acertam em cheio no jurisdicionado. Inerente à advocacia, tanto quanto à política eleitoral, o poder/dever de representar seu cliente potencializa os efeitos dessas ações e omissões, uma vez que incidentes sobre o regular exercício de uma atividade profissional e sobre a esfera de direitos materiais de cidadãos, quase sempre alheios às disputas institucionais.

As dificuldades de gerir o orçamento público brasileiro, as demandas de uma nação continental, nossas desigualdades históricas, pretensões de controle social da pobreza e opções políticas de duvidosa inteligência moldaram um cotidiano altamente judicializado. Juízes, promotores, delegados, escrivães e auditores visitam desde a briga de vizinhos até a aquisição de um medicamento de alto custo pelo Sistema Único de Saúde (SUS), passando pelo *bullying* escolar, a regulação do trânsito nas cidades e a definição de políticas nacionais de desenvolvimento; apenas para ficar em alguns exemplos. Nesse cenário de judicialização, indesejado em níveis tão intensos, a advocacia exerce um papel de mediação fundamental: Advogadas e Advogados são a chave de acesso da cidadania ao sistema de justiça. Medeiam conflitos, traduzem demandas, reclamam, suplicam por liberdade, identificam nulidades, dão contornos a circunstâncias complexas etc. Ao provocar o Estado, ainda que a pretexto de enquadrar e apreciar problemas individuais ou problemas coletivos bem demarcados, a advocacia reafirma nossa (recente) tradição democrática e legitima as engrenagens não-violentas de solução de conflitos.

Prescindir de Advogados(as) constitui medida eficaz apenas para esvaziar direitos, negar garantias e recrudescer o viés repressor do estado brasileiro.

Criminalizar esse poder/dever de representação, como visto em cenas deploráveis de nossa história contemporânea, atende a interesses tortos, escusos e disfarçados. Usam-se as estruturas regulares dos poderes constituídos e evocam-se dispositivos legais vigentes. Fazem-no tortuosa, escusa e disfarçadamente porque falseiam realidades, confundem a figura do advogado com o seu cliente e submetem afirmações estatais a projetos de natureza político-eleitoral. O movimento que contamina o caso judicial, artificializando narrativas em prol de disputas próprias de outra cena, é o mesmo que sacrifica e rebaixa a política. Reduzir a "voz que pronuncia o Direito perante o Tribunal" à condição de criminoso ou mesmo investigado, mormente sob ausência retumbante de justa causa, importa na desqualificação completa da Defesa, reduzida a uma posição de acumpliciamento ou coautoria.

Não se quer, e tampouco seria plausível cogitar que advogados(as) gozassem de imunidade absoluta pelos atos que praticam na representação de seus clientes. A disciplina da imunidade profissional, embora decotada com tesoura afiada pelo Supremo Tribunal Federal (ADI 1.127-8), parece adequada e satisfatória[4]. O problema não está no arcabouço normativo, mas em práticas alérgicas ao Estado Democrático de Direito. Dos operadores do sistema de justiça a advocacia espera compromisso público, imparcialidade, eficiência e cortesia. A dialética presente nos processos judiciais não antagoniza seus atores na vida civil cotidiana. Esforços criminalizantes sem amparo na realidade concreta ou produzidos a partir de olhares viciados corrompem a noção de República, promovem o caos social, robustecem o Estado de polícia e nos afastam do ideário constitucional.

No Estado de Direito, o exercício do poder punitivo, de inegável dimensão política, exige controles efetivos, sem os quais todas as estruturas de poder se transformam em ferramentas de arbitrariedade. Advogados(as) criminalizados à míngua de provas e indícios e, pois, gravemente limitados na sua capacidade de atuação profissional, fomentam perigosos desequilíbrios institucionais, em flerte permanente com regimes e governos de baixíssima densidade democrática. A Constituição da República de 1988 anotou tratar-se a advocacia de atividade essencial e inviolável, porque seu texto projeta um Estado nacional de prevalência das liberdades democráticas, redução das desigualdades sociais e participação ativa dos cidadãos na vida pública. Seria essa ambição incompatível com um país que reduzisse o direito de representação e o acesso à Justiça à mera formalidade ou que calasse as vozes da resistência e do contraponto.

NOTAS

1 BLOCH, Marc. Apologia da história ou O ofício do historiador. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2001.

2 MEIRELES, Cecília. Romanceiro da Inconfidência. Rio de Janeiro: Livros de Portugal, 1953.

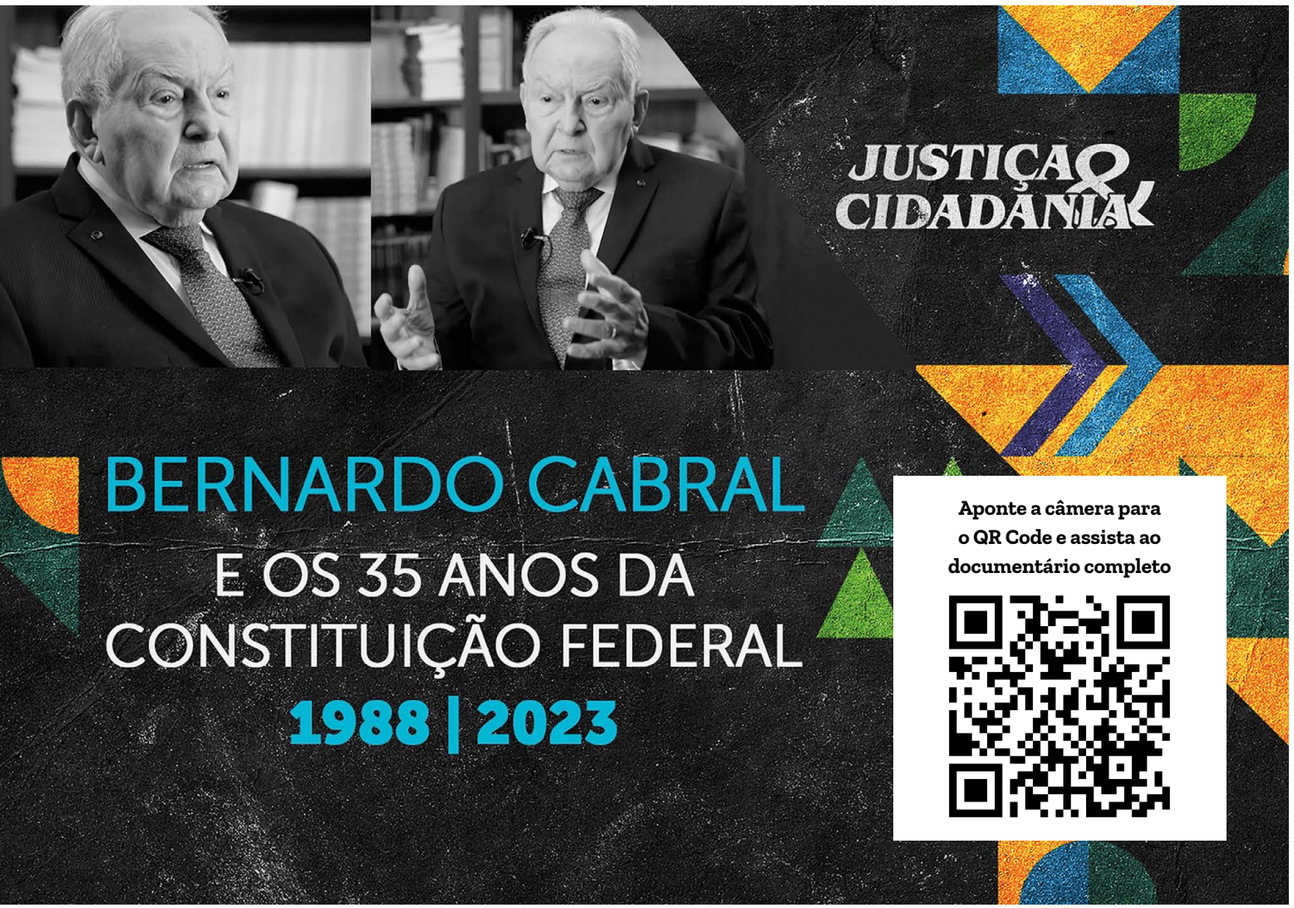
3 GAMA, Luiz. Primeiras Trovas Burlescas. Org. e introd.: Ligia Ferreira. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

4 De fato, por um erro material do Poder Legislativo, encontram-se revogados os par. 1º e 2º, do art. 7º, da Lei 8.906 de 1994, que tratavam da imunidade profissional. Mesmo sem ter sido votada pelos legisladores, a alteração passou ao texto final aprovado e a questão é objeto da ADI 7.231, contando com parecer favorável da AGU. Roguemos que seja rapidamente corrigida e que, neste ínterim, nenhum advogado seja limitado no exercício de sua atividade profissional em razão de censurável descuido legislativo. Vide: https://www.oab.org.br/noticia/61372/agu-se-manifesta-em-favor-de-acao-da-oab-sobre-imunidade-profissional

DOCUMENTÁRIO SOBRE BERNARDO CABRAL É PREMIADO

Revista JC ficou em terceiro lugar no I Prêmio Nacional de Jornalismo do Poder Judiciário

DA REDAÇÃO



A Revista Justiça & Cidadania ficou entre os finalistas do I Prêmio Nacional de Jornalismo do Poder Judiciário – 35 anos da Constituição Cidadã. O documentário "Bernardo Cabral e os 35 anos da Constituição Federal de 1988" foi premiado com o terceiro lugar no eixo temático sobre o Superior Tribunal de Justiça, o Tribunal da Cidadania, na categoria jornalismo de vídeo.

A cerimônia de entrega do prêmio aconteceu em abril, na sede do Superior Tribunal de Justiça (STJ), em uma iniciativa inédita e conjunta envolvendo os cinco tribunais superiores. A premiação contou com a presença dos Ministros Presidentes: Luís Roberto Barroso (STF), Maria Thereza de Assis Moura (STJ), Cármen Lúcia (TSE, em exercício), Lelio Bentes (TST) e Francisco Joseli Camelo (STM).

Documentário – Presidente de honra do Conselho Editorial da Revista Justiça & Cidadania, Bernardo Cabral é considerado memória viva do processo democrático recente. Foi, e continua sendo, um homem visionário. Neste documentário, ele narra sua trajetória pessoal e acadêmica, e relembra o que o levou ao mundo do Direito para resgatar um dos períodos mais importantes da história democrática brasileira: a realização da Assembleia Constituinte, instalada após 21 anos de ditadura militar.

Ex-Senador e ex-Ministro da Justiça, Cabral conta sua história política, fala sobre a importância da cidadania, da ampliação dos direitos fundamentais, da garantia de direitos sociais, além de celebrar o fortalecimento das instituições a partir da Constituição: "sem a Constituição Federal, o país estaria à deriva".

Premiação – Após os ataques de 8 de janeiro de 2023, a premiação celebrou os 35 anos da Constituição Federal de 1988 e busca reafirmar a importância de um Poder Judiciário atuante e independente e de uma imprensa forte e livre como pilares do Estado Democrático de Direito.

Ao todo, foram inscritos 261 trabalhos jornalísticos. A premiação contemplou cinco eixos temáticos (cada um relacionado a um tribunal), subdivididos em quatro categorias: jornalismo escrito, jornalismo de vídeo, jornalismo de áudio e fotojornalismo.

Foto: Rafael Luz/STJ

Editor-Executivo da Revista JC, Tiago Salles, e demais finalistas no eixo temático sobre o STJ posam para foto com o Ministro Humberto Martins

FICHA TÉCNICA

Realização
Revista Justiça & Cidadania

Direção
Erika Siebler Branco e Tiago Santos Salles

Entrevista
Erika Siebler Branco

Roteiro
Fernanda Valente e Arthur Bergamaschi

Captação de imagem
Kadeh Ferreira (Da Cartola Produções)

Decupagem
Fernanda Valente e João Jorge

Agradecimento especial
Bernardo Cabral |
Presidente de Honra do Conselho Editorial da Revista JC
Relator da Assembleia Constituinte de 1988

PERSPECTIVAS PARA OS SETORES DE ENERGIA, ÓLEO, GÁS, MARÍTIMO E PORTUÁRIO

DA REDAÇÃO

Nova edição do programa Conversa com o Judiciário, promovido pela Revista JC, aprofundou as discussões sobre os temas mais relevantes para os setores de energia, óleo, gás, marítimo e portuário. Realizado no Rio de Janeiro, em abril, o debate contou com a participação de Ministros do Superior Tribunal de Justiça (STJ), como Mauro Campbell Marques (também Diretor-Geral da Enfam), Gurgel de Faria, Marco Buzzi e Raul Araújo, e outros especialistas na área.

O seminário foi realizado em parceria com a Associação dos Juízes Federais do Brasil (Ajufe), a Associação de Magistrados do Estado do Rio de Janeiro (Amaerj) e a Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro (Emerj).

Dentre os presentes na abertura, estavam: os Ministros do STJ Marco Buzzi e Gurgel de Faria; o Desembargador do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro (TJRJ), José Carlos Maldonado de Carvalho; o Juiz de Direito Frederico Messias, que coordena o Núcleo de Justiça 4.0 de Direito Marítimo do Tribunal de Justiça de São Paulo (TJSP); e também o Presidente da OAB do Rio de Janeiro, Luciano Bandeira.

"Temos um Brasil com costas de continente, temos grandes empreendedores atuando cada vez mais forte nesse setor", afirmou Buzzi na abertura do seminário. O Ministro comentou sobre a experiência em Itajaí e Navegantes, onde há construção de barcos de vários tamanhos e proporções com tecnologia "absolutamente 100% nossa".

Reforma Tributária – O primeiro painel do seminário tratou da Reforma Tributária e foi presidido pelo Ministro do STJ Gurgel de Faria, para quem a reforma traz esperança de destravar e racionalizar a tributação, especialmente sobre o consumo. A mediação ficou a cargo do tributarista Marcus Lívio, Professor associado de Direito Tributário da Universidade do Estado do Rio de Janeiro, para quem a reforma é desafiadora.

"Há expectativa de eliminação de 11% de carga tributária residual com a Reforma. Os estudos econômicos demonstram que o PIB vai crescer 4%, mas para isso teremos que enfrentar a regulamentação e os desafios são grandes, porque não existe um regime regulatório e tributário harmonioso entre *upstream* e *downstream* e isso é um problema", alertou o especialista.

Dentre as preocupações sobre o impacto da reforma no setor de óleo e gás e nos setores marítimo e portuário, Marcus Lívio apontou a mudança de regimes regulatórios sem a preservação de benefícios ou direitos adquiridos.

Mais processos – Outra preocupação esbarra na litigiosidade tributária. O Desembargador do Tribunal Regional Federal da 2ª Região Marcus Abraham apontou que 40% dos 81 milhões de processos em tramitação são de matéria tributária. "Há diversas matérias controvertidas ainda em debate na área de óleo e gás como a questão do conceito de embarcação, a imunidade de ICMS nas operações estaduais, *transfer price* etc. Já temos um passivo tributário grande e isso tem um custo para toda a sociedade e, obviamente, para as empresas que atuam no setor", declarou.

O magistrado citou ainda as mudanças no regime do Repetro, o imposto seletivo e a preocupação sobre como os novos tributos, sobretudo IBS, CBS e o imposto seletivo, vão se alinhar ao modelo atual. "O imposto seletivo tem finalidade extrafiscal para evitar ou reduzir danos à saúde e ao meio ambiente, e na área de óleo e gás, de extração de petróleo, pode ter a incidência na extração, na importação, na produção e na comercialização. Ou seja, quatro impostos seletivos incidindo em bases diferentes nesse setor", criticou.

Também participou do painel o auditor Fernando Mombelli, Gerente de Projeto da Secretaria Especial da Receita Federal, que citou diversos julgados e abordou a experiência na área de tributação e contencioso e também a complexidade da tributação com o julgamento de processos administrativos.

Aspectos regulatórios e concorrenciais – A regulação na navegação de apoio marítimo e portuário foi tema do segundo painel. Com a presidência do Ministro Mauro Campbell Marques, Diretor da Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados (Enfam), o debate foi mediado por Pedro Neiva, membro do Comitê de Portos da FGV, e contou com a participação de dois integrantes da Agência Nacional de Transportes Aquaviários (Antaq): Flávia Takafashi (Diretora) e Augusto Vedan (Gerente de Afretamento da Navegação).

Fotos: Michelle Beff/ RC

Painel sobre a reforma tributária reuniu, da esquerda para direita: o Ministro do STJ Gurgel de Faria, o Professor Marcus Lívio, o Desembargador Federal Marcus Abraham e o auditor Fernando Mombelli

Para tratar da regulação da navegação: o gerente e a Diretora da Antaq, respectivamente, Augusto Vedan e Flávia Takafashi; o Ministro do STJ Mauro Campbell Marques e o advogado Pedro Neiva

No painel sobre Óleo e Gás, da esquerda para direita: Mário Ferraz (o assessor internacional da ABEAM), Nicola Miccione (Secretário da Casa Civil do RJ), Marco Buzzi (Ministro do STJ), Livia Sancio (advogada) e Daniel Szwarcwald (Diretor da Baker Hughes Brasil)

Da esquerda para direita no painel sobre contencioso e arbitragem: a Presidente do CBMA Mariana Freitas, o Desembargador do TJRJ José Maldonado, o Ministro do STJ Raul Araújo, o Juiz do TJSP Frederico Messias e o advogado Luis Felipe Salomão Filho

> **"O melhor caminho em processos complexos é a especialização daqueles que vão trabalhar diretamente no litígio"**
>
> **Luis Felipe Salomão Filho, advogado**

"Falar do mercado de óleo e gás é falar essencialmente da navegação de apoio marítimo que a Antaq tem uma atuação grande na outorga dessas empresas brasileiras de navegação, e também na gestão dos afretamentos das embarcações que as empresas utilizam para prestar o serviço desse tipo de navegação", comentou Flávia Takafashi sobre algumas atuações da Agência.

A Diretora afirmou que esse setor, assim como questões do direito marítimo e de geração de energia, vêm demandando expertise técnica da Agência no trato dos afretamentos e na harmonização dos conflitos.

O desafio da Agência, segundo ela, é conseguir encontrar um meio termo entre proteger as embarcações brasileiras e permitir a atuação das estrangeiras, dentro das regras que são estabelecidas via lei e regulação da Antaq. "O Brasil tem uma tendência de receber cada vez mais essas embarcações. A Agência não faz política pública, apenas a implementa, mas a gente dá o substrato de conhecimento de mercado para que o Ministério possa fazer essa política pública mais adequada para o mercado", explicou sobre a manutenção da "bandeira brasileira" de mercado.

O Ministro Mauro Campbell pontuou rapidamente sobre o avanço na Lei dos Portos que, segundo ele, "começou a abrir investimentos e permitir uma melhor concorrência". Para o magistrado, a Antaq "vem dando passos muito razoáveis no sentido de permitir que a concorrência seja o mais livre possível e a intervenção estatal seja absolutamente regulada, com experts no assunto e dando privilégio e respeito à deferência essencial".

O desafio da transição energética – Presidido pelo Ministro do STJ Marco Buzzi, o terceiro painel discutiu os desafios da transição energética no Brasil e a exploração de petróleo na Margem Equatorial. O debate foi mediado pela advogada Livia Sancio, membro da Comissão de Direito Marítimo e Portuário do Conselho Federal da OAB.

O Diretor Executivo da Baker Hughes do Brasil, Daniel Szwarcwald, chamou atenção para a importância da indústria de óleo e gás na economia brasileira, responsável por gerar 1,6 milhão de empregos no país e R$ 2,6 trilhões em royalties para a União, os Estados e os municípios nos últimos 15 anos.

Para ele, é fundamental investir na transição energética, mas sem "abandonar a indústria" de óleo e gás. "A indústria de óleo e gás ainda está crescendo bastante. No Brasil, se importava petróleo. Hoje, já somos exportadores. Exportamos 1,5 milhão de barris por dia. Temos uma produção que foi de 1,6 para cerca de 3,5 milhões de barris por dia e, com as reservas já descobertas, vamos chegar a 5 milhões de barris por dia até 2030", mencionou.

O especialista afirmou que o setor "vai gerar a abertura de mais de 300 mil novos postos de trabalho até 2030 com investimento de cerca de R$1 trilhão". "De fato, é necessário continuar se preparando para o futuro, mas vai ser uma transição energética e não uma ruptura", disse Szwarcwald.

O Secretário Estadual da Casa Civil do Rio de Janeiro, Nicola Miccione, também defendeu a transição energética, mas "sem prescindir da economia de óleo e gás". Segundo Miccione, o Estado do Rio de Janeiro tem investido nos setores de energia limpa, como a indústria sucroenergética e de eólicas *offshore*: "A dependência de petróleo fez com que, de certo modo, o Rio de Janeiro dormisse em berço esplêndido e

> **"Estudos econômicos demonstram que o PIB vai crescer, mas teremos que enfrentar a regulamentação e os desafios são grandes"**
>
> **Marcus Lívio, professor da Uerj**

não aperfeiçoasse mecanismos tributários para outras fontes. Agora, estamos tentando buscar o tempo perdido nesse sentido e nos preparando efetivamente para fazer a transição energética". O painel contou ainda com a participação do Assessor Internacional da Associação Brasileira das Empresas de Apoio Marítimo (Abeam), Mário Bastos Ferraz.

Especialização e celeridade – O contencioso judicial e a arbitragem no setor de energia também foram amplamente debatidos durante o último painel, presidido pelo Ministro do STJ Raul Araújo. O magistrado reforçou a importância da arbitragem para uma solução mais célere e especializada em conflitos contratuais de grande negócios, como acontece com os setores marítimo e portuário.

Na sequência, o advogado Luis Felipe Salomão Filho chamou a atenção para a necessidade de especialização dos magistrados tanto na primeira, quanto na segunda instância. Defendeu, ainda, que esta é uma forma de o Poder Judiciário ajudar no julgamento de matérias específicas e de alto valor.

"O aumento da procura ao Judiciário com temas complexos dificulta a categorização dos processos. Por exemplo, um acidente marítimo, um contrato de óleo e gás. Uma disputa nesses setores envolve valores vultosos. Sem a especialização e com o volume que se coloca para cada magistrado julgar, fica impossível de se obter tempo que aquele processo necessita para sair com a melhor solução possível. Dessa forma, o melhor caminho em processos complexos é a especialização cada vez maior daqueles que vão trabalhar diretamente no litígio", afirmou Salomão Filho.

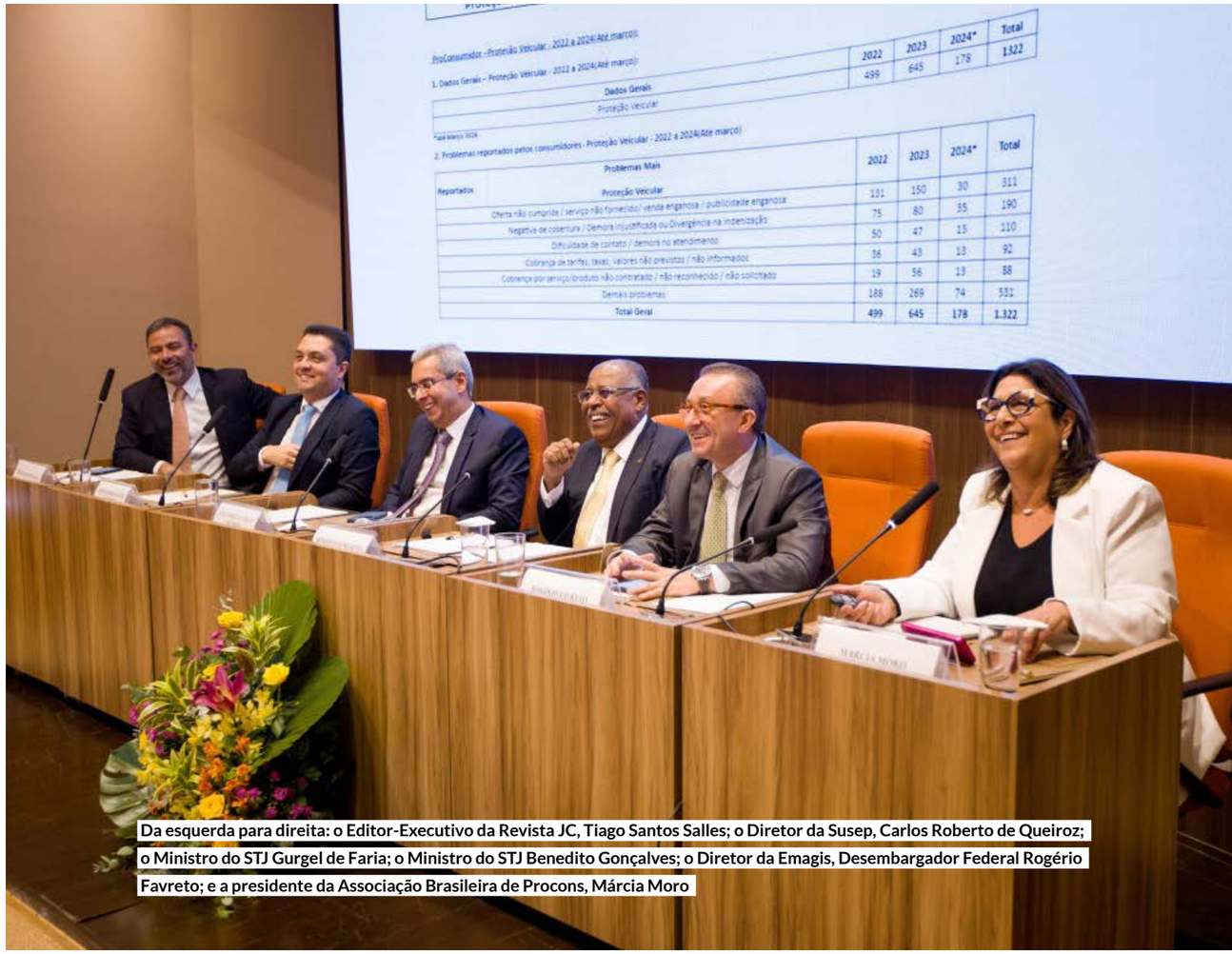
Presidente do Centro Brasileiro de Mediação e Arbitragem (CBMA), Mariana Freitas destacou a celeridade e a especialização como fundamentais na solução de disputas contratuais marítimas, portuárias e de óleo e gás. Dois fatores chamam a atenção nos procedimentos arbitrais, de acordo com ela: os valores envolvidos e a duração do caso.

"O valor dessas arbitragens comerciais nos últimos cinco anos foi de R$ 6 bilhões, ou seja, uma média de R$ 80 milhões por caso. Outro dado interessante é o tempo médio de duração de um procedimento de arbitragem, cuja média foi de dois anos. A celeridade também é uma característica importante que a arbitragem consegue trazer para esse tipo de disputa", disse. Segundo Mariana, o CBMA administrou 120 arbitragens nos últimos cinco anos, sendo que 50 estão em curso atualmente.

O Desembargador do Tribunal de Justiça fluminense José Carlos Maldonado falou sobre a importância da criação das câmaras empresariais especializadas nos tribunais de segunda instância. Já o Juiz de Direito do TJ paulista Frederico Messias descreveu o trabalho que realiza à frente do Núcleo de Justiça 4.0 de Direito Marítimo, regulamentado pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ). O grupo é formado por três juízes designados para julgar os processos de Direito Marítimo, Portuário e Aduaneiro do Estado de São Paulo.

Balanço final – O encerramento do seminário ficou a cargo do Diretor-Geral da Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro (Emerj), Desembargador do TJRJ Marco Aurélio Bezerra de Melo. O magistrado fez um balanço das discussões do seminário, com destaque para as mudanças previstas na Reforma Tributária, os desafios na transição energética e na produção de energia limpa e a importância da especialização nas primeiras instâncias do Poder Judiciário.

A REGULAÇÃO DA ATIVIDADE SEGURADORA E OS DESAFIOS COM O MERCADO ILEGAL DA PROTEÇÃO VEICULAR



Da esquerda para direita: o Editor-Executivo da Revista JC, Tiago Santos Salles; o Diretor da Susep, Carlos Roberto de Queiroz; o Ministro do STJ Gurgel de Faria; o Ministro do STJ Benedito Gonçalves; o Diretor da Emagis, Desembargador Federal Rogério Favreto; e a presidente da Associação Brasileira de Procons, Márcia Moro

DA REDAÇÃO

A Revista Justiça & Cidadania, com o apoio da Confederação Nacional das Empresas de Seguros Gerais, Previdência Privada e Vida, Saúde Suplementar e Capitalização (CNseg), promoveu mais uma edição do seminário "Conversa com o Judiciário". Realizado na sede da Escola Judicial de Magistrados e Servidores do Tribunal Regional Federal da 4ª Região (Emagis), em Porto Alegre, o evento reuniu ministros de tribunais superiores, magistrados e especialistas do setor de seguros para debater "A regulação da atividade seguradora e o mercado ilegal de proteção veicular".

O Ministro do Superior Tribunal de Justiça (STJ) Gurgel de Faria foi o primeiro a palestrar no seminário. Segundo o magistrado, a criação da Superintendência de Seguros Privados (Susep) em 1966 reforçou a previsão de que a missão de regular o mercado securitário é da União Federal. No entanto, as associações de proteção veicular têm conseguido a aprovação de leis nas assembleias legislativas estaduais para autorizar a sua atuação.

"Em 2023, o STF entrou no assunto e decidiu que os Estados não podem regular matérias relacionadas ao setor de seguros. As associações de proteção veicular usam uma via transversal a partir de leis estaduais que não estão cuidando da proteção do consumidor. O que existe é um verdadeiro contrato de seguro e só quem pode tratar de matéria de seguro é a União", afirmou Gurgel de Faria.

Segundo o Diretor Técnico da Susep, Carlos Roberto de Queiroz, o mercado ilegal de proteção veicular arrecadou em torno de 15 bilhões de reais em 2023. Para Queiroz, estes dados trazem uma "preocupação muito grande" para a Susep e para o próprio consumidor.

"Não há estabelecimento de regras e de proteção ao consumidor no mercado ilegal de proteção veicular. Não há segurança nenhuma para o associado, que é o vulnerável nesta relação econômica. Para administrar seguros, é necessária a autorização da Susep, o que não tem ocorrido com estas associações e, pela ausência de fiscalização, os contratantes acabam sem as devidas garantias", explicou Queiroz.

A presidente da Associação Brasileira de Procons, Márcia Moro, também participou do seminário. Segundo Márcia, a pandemia de Covid-19 gerou "um aumento elevado" de contratações de associações de proteção veicular, que não possuem requisitos de seguro.

"Na pandemia, nós presenciamos perda de emprego, diminuição de renda e superendividamento. Isso fez com que as pessoas buscassem alternativas. No entanto, quase sempre essa alternativa é a mais barata, mas não é a mais adequada e a mais segura", afirmou Márcia.

O evento contou com o apoio da seccional Rio Grande do Sul da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB-RS) e da Fundação Escola Superior do Ministério Público.

O seminário foi coordenado pelo Membro do Conselho Editorial da Revista JC e Ministro do STJ Benedito Gonçalves e contou com a presença do diretor da Emagis, Desembargador Federal Rogério Favreto.

Foto: Divulgação

A DIMENSÃO DA JUSTIÇA DO TRABALHO

GUILHERME GUIMARÃES LUDWIG
Diretor de Comunicação Social da Anamatra

Ao Estado cabe promover a solução coercitiva dos conflitos a ele submetidos, enquanto exercício de poder. Trata-se aqui da jurisdição, função exercida pelas Magistradas, Magistrados e Tribunais, que diz respeito à entrega da prestação de jurisdição pelo Poder Judiciário.

Em razão da necessidade de imprimir sistematicidade e eficiência à organização do aparato estatal específico, o exercício da jurisdição é dividido racionalmente entre distintos órgãos, a partir de critérios de especialização do conhecimento, de territorialidade, entre outros, fixando-se assim as denominadas competências. Para Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart e Daniel Mitidiero, "o Estado para exercer a função jurisdicional precisa de vários juízes, juízos e tribunais, principalmente em um país com a dimensão territorial do Brasil, pelo que, para que a 'justiça' possa ser ordenada e efetivamente exercida, é necessário que os vários casos conflitivos concretos sejam classificados e agrupados de acordo com pontos que têm em comum, que os processos que a eles servem de instrumento têm em comum ou que as pessoas que neles estão envolvidas possuem em comum, organizando-se a função jurisdicional na medida dos casos que forem agrupados" (Curso de Processo Civil, Revista dos Tribunais, 2015).

Os critérios de repartição da jurisdição decorrem, portanto, não do simples querer do legislador, mas de uma exigência real, calcada em razões de ordem prática e lógica, que visam a imprimir funcionalidade ao Poder Judiciário no contexto em que ele se encontra inserido. Na história brasileira, não foi diferente com a necessidade de uma Justiça com especialização do saber em torno do trabalho humano.

No Brasil, a urgência de destacamento de órgãos para resolver os conflitos trabalhistas surgiu a partir da década de 30 do século passado, com o advento do processo de industrialização do país e as demandas dele naturalmente decorrentes. Inicialmente, foram criadas as Juntas de Conciliação e Julgamento e as Comissões Mistas de Conciliação, de natureza administrativa e vinculadas ao Poder Executivo. As Constituições de 1934 e 1937, por seu turno, trataram da instituição de uma Justiça do Trabalho, embora sem promover sua estruturação e tampouco a qualificando como aparato jurisdicional. Apenas a Constituição de 1946 introduziu efetivamente a Justiça do Trabalho no capítulo destinado ao Poder Judiciário, prescrevendo que a ela competia: "conciliar e julgar os dissídios individuais e coletivos entre empregados e empregadores, e, as demais controvérsias oriundas de relações do trabalho regidas por legislação especial (art. 123)".

A enunciação desta competência da Justiça do Trabalho restrita, na essência, à relação entre os sujeitos da relação de emprego remanesceu até ao texto original da Constituição de 1988, que se referia a "conciliar e julgar os dissídios individuais e coletivos entre trabalhadores e empregadores(...)". Em 2004, entretanto, o reformador constituinte resolveu ampliar significativamente a competência da Justiça do Trabalho, não apenas acrescentando no texto constitucional questões satélites da relação de emprego, mas alterando o núcleo essencial da competência, tratando agora do processamento e julgamento das "ações oriundas da relação de trabalho (...)".

Em artigo de 2005, o Ministro Lelio Bentes Corrêa advertiu que não havia como confundir "relação de trabalho" – enquanto termo genérico e abrangente de qualquer relação em que se verifique a prestação de serviços por uma pessoa física a terceiro – com a relação entre trabalhador e empregador. Fazendo-se necessária, para esta última, a presença de um empregador, seria intuitiva a exigência da relação de emprego (CLT, art. 3º). Prosseguiu que, "assim como não se admite que a lei contenha expressões inúteis, a sua alteração também não poderá resultar inócua" (In: CORRÊA, Lelio Bentes. A reforma constitucional e a Justiça do Trabalho: perspectivas e desafios na concretização do ideal legislativo. In: COUTINHO, Grijalbo Fernandes; FAVA, Marcos Neves (coord.). Justiça do Trabalho: competência ampliada. São Paulo: LTr, 2005, p.300)".

Fato é que, ao longo de sua história, embora institucionalizada no cenário da Segunda Revolução Industrial – alcançando ali o modelo fordista de fábrica horizontalizada, com a absorção de todo processo produtivo e o início da automação –, a Justiça do Trabalho brasileira modernizou-se diante de todos avanços subsequentes experimentados pelo mundo do trabalho no dinamismo de seu desenvolvimento, a cada grande salto tecnológico.

> **"A Justiça do Trabalho brasileira modernizou-se diante de todos avanços experimentados pelo mundo do trabalho no dinamismo de seu desenvolvimento"**

Passou pela Terceira Revolução Industrial e suas novas possibilidades tecnológicas de tráfego rápido de informações, aplicando a norma jurídica diante das questões decorrentes dos impactos da reformulação da organização capitalista em um mercado globalizado: um novo paradigma de estoque zero, movimentos de dispersão geográfica e de descentralização da produção, inclusive pela terceirização e outras formas de divisão do trabalho.

Chega nos dias de hoje, enfim, ao cenário de enormes transformações oriundas da Quarta Revolução Industrial (Revolução Digital), requalificando-se intensamente para tratar das controvérsias laborais derivadas da realocação de postos de trabalho, da substituição de profissões, das demandas por novos bens e serviços e da obsolescência de tantos outros. No grande salto tecnológico, a Justiça do Trabalho vivencia e posiciona-se diante dos fenômenos da inteligência artificial, do teletrabalho, da descentralização da prestação de serviços indefinidamente por um grande número de pessoas, do trabalho humano intermediado pelas plataformas virtuais.

A Justiça do Trabalho encontra-se corretamente dimensionada ao enfrentamento de tais desafios? Uma resposta pode ser extraída a partir dos números obtidos e analisados pelo Conselho Nacional de Justiça.

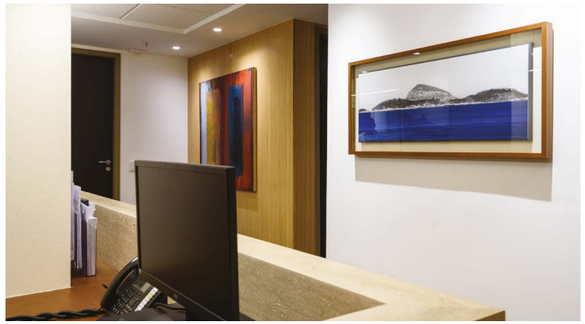
Conforme o relatório "Justiça em Números 2023", do CNJ, a Justiça do Trabalho conta com uma estrutura composta pelo Tribunal Superior do Trabalho, 24 Tribunais Regionais do Trabalho e 1.569 Varas do Trabalho, ramo presente em 607 municípios, o que corresponde a cerca de 10% dos municípios brasileiros. Tal capilaridade demonstra a capacidade estrutural deste ramo especializado em permitir acesso à Justiça em um país com território de dimensões continentais e com profundas desigualdades socioeconômicas. O Estado-juiz atuante diante da população mostra-se como premissa fundamental para que a prestação jurisdicional possa ser reclamada e os conflitos trabalhistas sejam assim dirimidos.

A resposta do jurisdicionado ao exercício da cidadania é igualmente quantificável. O relatório aponta que, em 2022, a Justiça do Trabalho recebeu 3,2 milhões de casos novos, superando-se com folga os 2,9 milhões de 2021, ano bastante afetado pela pandemia, especialmente diante da retração econômica imposta em escala global. Tal cifra trabalhista de 2022 representou a relevante proporção de 10,1% dos 31,5 milhões de casos novos em todo o Poder Judiciário, destacando o peso dos conflitos trabalhistas na realidade brasileira e a urgência da garantia das condições de trabalho decente, produto final institucionalmente assegurado.

Em atendimento a esta demanda, a Justiça do Trabalho entregou seus resultados. Ainda segundo o relatório, 3,3 milhões de processos foram baixados por este ramo especializado em 2022, representando 10,9% dos 30,3 milhões de processos baixados em todo Poder Judiciário, aqui considerados os processos remetidos para outros órgãos judiciais competentes, desde que vinculados a tribunais diferentes; remetidos para as instâncias superiores ou inferiores; arquivados definitivamente; ou em que houve decisões que transitaram em julgado e iniciou-se a liquidação, cumprimento ou execução.

Nos limites deste breve ensaio, é possível concluir que a Justiça do Trabalho mostra-se suficientemente dimensionada em termos estruturais, no mínimo necessário a cumprir seu papel institucional. Por um lado, mostra-se acessível e efetivamente acessada pelos jurisdicionados, com capilaridade e formação atualizada para compreensão da complexidade do trabalho humano em suas múltiplas formas; por outro, entrega eficientemente a prestação jurisdicional de qualidade, proporcionando a paz social no âmbito das relações de trabalho brasileiras.

BRUNO CALFAT
ADVOGADOS



O escritório **Bruno Calfat Advogados** tem o objetivo e a filosofia de prestar serviços de excelência, com foco no atendimento personalizado e de qualidade, com vistas à elaboração de estratégias e soluções jurídicas adequadas à demanda submetida por seus clientes.

A atuação dos membros do escritório se destaca nos órgãos do Poder Judiciário e na esfera administrativa, notadamente em procedimentos perante os Tribunais de Contas do Município, do Estado e da União, assim como em autarquias e órgãos públicos.

Áreas de atuação:

- Direito Tributário;
- Arbitragem;
- Direito Civil: *contratos, obrigações, sucessões e família;*
- Direito Empresarial e Societário;
- Direito Administrativo e Regulatório;
- Direito Constitucional;
- Direito Securitário;
- Direito Imobiliário;
- Direito Ambiental;
- Direito Internacional;
- Direito Eleitoral.

Rio de Janeiro
Av. Rio Branco, nº 99, 17º andar – Centro
Rio de Janeiro – RJ - 20040-004
Tels: 55 21 3590-1500 | Fax: 55 21 3590-1501

São Paulo
Rua Leopoldo Couto de Magalhães Junior, n° 110,
Conj. 11 e 12 – Itaim Bibi | São Paulo – SP – 04542-000
Tel: +55 11 2306-8482

www.bcalfat.adv.br

Foto: Euler Junior/TJMG

O Presidente do CNJ, Ministro Luís Roberto Barroso, acompanhou a prova em Belo Horizonte (MG) com o Ministro do STJ Rogério Schietti; a Desembargadora Federal Carmen Arruda (TRF-2), o Desembargador Federal Lincoln Faria (TRF-6) e a Juíza Adriana Orsini, do TRT-3

A PRIMEIRA APLICAÇÃO DO EXAME NACIONAL DA MAGISTRATURA (ENAM)

DA REDAÇÃO

"O Enam chega para aprimorar o judiciário brasileiro com a unificação do conhecimento basilar ao magistrado, a democratização do acesso à magistratura e a valorização da vocação", afirmou o Diretor-Geral da Enfam e Ministro do Superior Tribunal de Justiça (STJ), Mauro Campbell Marques, ao celebrar a primeira aplicação do Exame Nacional da Magistratura (Enam).

Realizado de forma inédita no dia 14 de abril, o exame contou com provas em todas as capitais do país e registrou quase 40 mil inscritos, ao todo. Em números absolutos, foram 39.859 pessoas inscritas; das quais 32.168 compareceram às provas. Segundo a FGV, a taxa de abstenção (19%) foi inferior à média de 25% registrada em outros concursos.

O feito também é celebrado pelo Presidente do Conselho Nacional de Justiça, Ministro Luís Roberto Barroso, que encampou a bandeira do Enam e o considera "um marco para a história e para a valorização da magistratura". "Atingimos um número relevante e significativo de candidatos. Nosso objetivo com essa prova é estabelecer uma padronização nacional da qualidade dos juízes", declarou o Ministro, que também preside o Supremo Tribunal Federal (STF).

O Enam foi instituído por meio da Resolução 531/2023, do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), com objetivo de democratizar o acesso à carreira da magistratura, tornando-a mais diversa e representativa. A organização é feita pela Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados (Enfam).

A prova tem caráter eliminatório e servirá como requisito obrigatório para ingressar na magistratura por meio de concursos públicos, em qualquer ramo do Poder Judiciário, com exceção dos editais publicados antes da resolução. A habilitação exige do candidato a nota de corte de 70% para ampla concorrência e de 50% para pessoas autodeclaradas negras, indígenas ou com deficiência.

Ação afirmativa – Outra iniciativa do CNJ busca incentivar a participação de pessoas negras e indígenas, bacharéis em Direito, em condições mais competitivas e igualitárias. Do total de inscrições no Enam, 8.017 são de pessoas autodeclaradas negras, 1.328 pessoas com deficiência e 49 pessoas indígenas. Se aprovados, eles podem ser contemplados com uma bolsa de estudos por meio do Programa CNJ de Ação Afirmativa. "Queremos qualificar a maior parte de candidatos negros para os exames de magistratura e, com isso, mudar a demografia do judiciário brasileiro", disse Barroso.

Acompanhamento – O Presidente e os Conselheiros do CNJ, bem como a equipe da Enfam, acompanham a realização das provas com comissões em diferentes lugares do país. Barroso estava em Belo Horizonte (MG) com o ministro do Superior Tribunal de Justiça (STJ) Rogério Schietti; a Desembargadora Federal Carmen Silvia Lima de Arruda, do Tribunal Regional Federal da 2ª Região (TRF-2); o Desembargador Federal, Lincoln Rodrigues de Faria, do Tribunal Regional Federal da 6ª Região (TRF-6); e a Juíza Adriana Goulart de Sena Orsini, do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região (TRT-3).

Os conselheiros do CNJ compareceram, ainda: em São Paulo (conselheira Monica Nobre), em Fortaleza (conselheira Daiane

Nogueira de Lira), em Maceió (conselheira Daniela Madeira), em Campo Grande (conselheiros Renata Gil e Alexandre Teixeira), na Bahia (conselheiros João Paulo Schoucair e José Rotondano) e na Paraíba (conselheiro Pablo Coutinho Barreto).

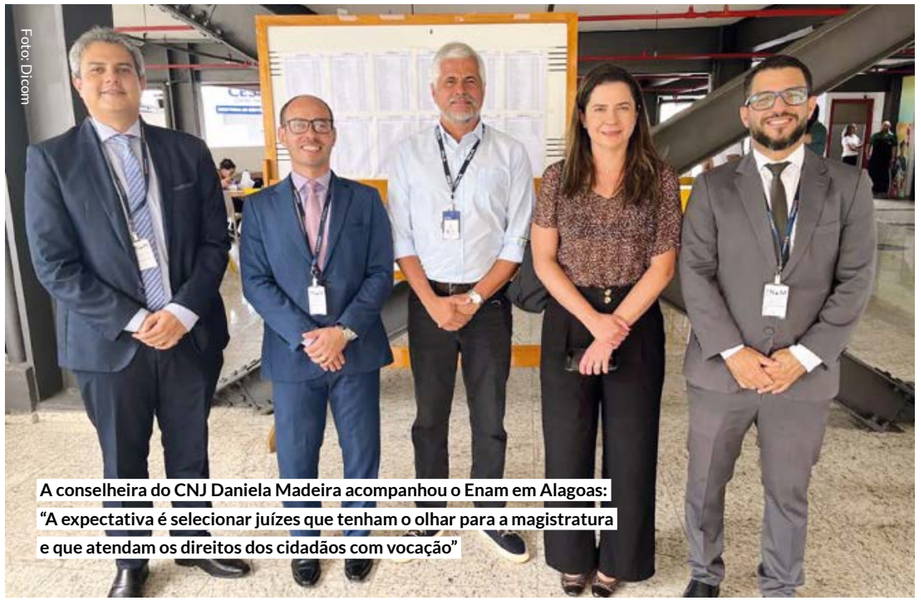


Foto: Dicom

A conselheira do CNJ Daniela Madeira acompanhou o Enam em Alagoas: "A expectativa é selecionar juízes que tenham o olhar para a magistratura e que atendam os direitos dos cidadãos com vocação"

POR QUE CELEBRAR A DEFENSORIA PÚBLICA NO MÊS DE MAIO?

Foto: Divulgação

RIVANA RICARTE
Presidenta da Anadep

O Brasil é um país continental. Quantas vezes isso não é propagado? E claro, é a verdade. No mundo existem 192 países, mas dada a dimensão geográfica brasileira, cerca de 121 outros países cabem dentro dele. Apenas no Estado do Amazonas cabem cerca de 70 países. Do ponto de vista de clima, costumes e cultura, as diferenças no país também são continentais. O frio intenso da Região Sul, a chuva e a umidade amazônica, a seca do Nordeste.

Infelizmente, um país tão grande, com uma população de cerca de 214 milhões de pessoas, abarca desigualdades sociais estarrecedoras. De acordo com dados do IBGE, aproximadamente 187 milhões de pessoas no Brasil sobrevivem com menos de três salários mínimos por mês, representando cerca de 88% da população total. Dentro desse quantitativo, mais de 60 milhões possuem rendimento nominal mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, condição que as torna miseráveis nos termos da legislação vigente.

Não é difícil constatar, desta maneira, que um grande número de brasileiros ainda não tem acesso a esses bens e serviços e, portanto, não exerce plenamente direitos constitucionais elementares, como moradia adequada, serviços de saúde, educação básica e até mesmo a liberdade – que lhes é retirada muitas vezes de forma arbitrária – e tantos outros dos quais são privados, atingindo-lhes a própria dignidade humana, fundamento maior de nossa República Democrática.

O crescimento consistente e sustentável de um país deve estar atrelado a Agenda 2030 da ONU que trata da construção de um mundo "justo, equitativo, tolerante, aberto e socialmente inclusivo no qual se satisfaçam as necessidades dos mais vulneráveis". Ou seja, é necessário trabalhar pelo desenvolvimento social e pela redução das desigualdades, proporcionando a todas as camadas sociais o acesso a bens e serviços indispensáveis para uma vida com dignidade.

Não basta, contudo, proclamar que todos são iguais perante a lei, é necessário assegurar que todos tenham mecanismos de exercer seus direitos e, se necessário, resolver suas disputas por meios legais, bem como ser orientado acerca de seus direitos. É necessário construir diariamente novos presentes, e superar situações de exclusão. Esse é o trabalho da defensora e do defensor público em todo país.

São agentes de transformação social na medida em que escutam a demanda trazida pela população e transformam, através da garantia do acesso à justiça, aquela realidade. É fundamental que as pessoas conheçam seus direitos e acreditem que eles são para valer. É preciso que o cidadão e a cidadã disponham de ferramentas eficazes para a defesa de seus direitos.

A Constituição Federal de 1988 refletiu os anseios dos brasileiros por redemocratizar o Estado e construir uma "sociedade livre, justa e solidária" e concretizou em seu art. 134 o sonho de previsão de uma instituição autônoma que desse voz aos grupos sociais mais vulnerabilizados e pudesse, com a concretização do mandamento constitucional, fazer frente aos que violarem seus direitos. Desde então, são mais de 35 anos de história em que se luta pelo avanço e respeito institucional que precisa ser celebrada.

A Defensoria Pública é uma instituição indispensável para assegurar o Estado Democrático de Direito em sua maneira mais concreta. Sua missão institucional é promover, de forma integral e gratuita, em todos os graus de jurisdição, orientação jurídica e defesa da população sócio e economicamente vulnerabilizada no país, ou seja, de todos aqueles indivíduos e grupos de indivíduos que não podem arcar com as despesas de uma representação privada na defesa de seus direitos. Ter defensores(as) públicos presentes em todas as comarcas é dever do Estado e direito das pessoas em situações de vulnerabilidade. É metagarantia. É insurgir-se contra a manutenção meramente simbólica dos direitos.

Em 2002 foi instituída a Lei 10.448 que consagrou o dia 19 de maio como o Dia Nacional da Defensoria Pública. Nesta data se celebra a esperança. Defensoriar é esperançar. É uma data para celebrar a garantia de cidadania com a conquista de documentos pessoais básicos através da Defensoria Pública. É momento de celebrar todas as vidas que foram impactadas pelo atendimento de defensoras e defensores no difícil interior da Região Amazônica. Data em que se celebra a vida de crianças que foram acolhidas através do programa "Meu pai tem nome", da Defensoria Pública de Goiás, e se celebra o povo de terreiro que pode praticar sua fé, a partir da atuação de defensores(as) públicos da Bahia. Como não celebrar hoje a luta contra o despejo nas grandes metrópoles do país e o trabalho para garantir o aluguel social em tempos de pandemia por defensores(as) de São Paulo?

O dia da Defensoria Pública é dia de celebrar a liberdade garantida após a defesa criminal em processos criminais cheios de vícios e nulidades em tantos estados brasileiros e que dependem de atuação técnica e combativa de defensoras e defensores que levam os recursos de maneira estratégica até os tribunais superiores em Brasília. É data para celebrar aquela mãe que conseguiu tratamento médico de alto custo que garantiu a vida de seu filho, aquele leito de UTI alcançado pela interposição de uma medida de urgência por defensores(as) que atuam nos núcleos da saúde do país.

Hoje se celebra as mulheres que foram acolhidas pela rede de proteção com o trabalho do núcleo de defesa da mulher vítima de violência doméstica da Defensoria mineira e que se repete em tantos estados. Também se celebra a atuação de defensores(as) em defesa da população em situação de rua que cresce todos os dias nas ruas das capitais do país. A celebração da Defensoria Pública é algo muito além de uma instituição estatal, é celebrar o próprio povo brasileiro, o exercício da cidadania, o acesso à justiça e a efetivação da Constituição Federal.

Por essas, e tantas outras celebrações, investir na Defensoria Pública brasileira é investir na maior instituição pública de defesa e assistência jurídica do mundo, que tem como missão dar voz aos ninguéns, aos filhos de ninguém, aos donos de nada, aos que não têm nome, aos que aparecem nas páginas policiais da imprensa local para que, um dia, parafraseando Eduardo Galeano: "estes ninguéns que custam menos do que a bala que os mata, possam ser muitos alguém".

A Anadep acredita que, com o trabalho de defensoras e defensores, um outro presente é possível. Homenageia-se neste mês de maio todas as 7.200 defensoras e defensores do país que transformam o presente da população vulnerabilizada na medida em que transformam ação política em inclusão.

OS PRIMEIROS MESES DE FLÁVIO DINO NO STF

Desenvoltura em Plenário e distância dos holofotes

Foto: Fellipe Sampaio/SCO/STF

DA REDAÇÃO

Na primeira sessão da qual participou como integrante do Supremo Tribunal Federal (STF), o Ministro Flávio Dino arrancou elogios de colegas. Um deles confessou que ficou impressionado com a desenvoltura que o Ministro com menos tempo de atuação na Corte demostrou no Plenário, mas ressaltou que a performance é resultado dos anos na magistratura e na política. Dino foi Juiz, Deputado Federal, Senador, Governador e Ministro de Estado.

O novo Ministro chegou ao Supremo com a promessa de que vai se distanciar da política e disse pretender ficar um período longe dos holofotes. A prioridade tem sido cuidar do acervo processual: ele tem cerca de 1,3 mil ações sob sua relatoria. Quando vestiu a toga, o magistrado recebeu 364 casos que estavam com a Ministra Rosa Weber antes da aposentadoria e com o ministro Luís Roberto Barroso antes da posse na Presidência. No mesmo dia, passou a receber novos casos e atualmente já tem o acervo semelhante ao dos colegas.

Em um mês de atuação, Dino participou de 16 sessões de julgamento, tendo debatido, levado informações e marcado presença. Proferiu cerca de 800 decisões, sendo a maioria (278) em Habeas Corpus – um dos tipos de processo que mais chegam ao STF, depois das reclamações e dos recursos de decisões de outras instâncias.

Tipos de processo e alta complexidade – A maioria dos processos no acervo de Dino tratam de matéria de Direito Processual (396), seguido de Direito Administrativo (391), Direito Tributário (136), Direito do Trabalho (129) e Direito Penal (104). Há ainda dois casos considerados de alta complexidade, que devem mobilizar a Corte por terem relação com o período da pandemia. Um deles trata de reclamação de empresa que dispensou trabalhadores e que foi sancionada pela Justiça do Trabalho, com ordens de reintegração dos funcionários. A questão é delicada porque o STF entendeu, em alguns julgamentos, pela flexibilização de direitos trabalhistas no período da pandemia.

O outro processo, que já teve liminar concedida pelo Ministro Luís Roberto Barroso, mas ainda deverá ser julgado em definitivo, envolve decisão judicial que autorizou desconto em mensalidade escolar na pandemia, mesmo depois de o STF entender que não seria constitucional o desconto linear nas mensalidades porque os dois lados da relação devem ter seus pontos considerados.

Sinalizações em votos – Ao longo das primeiras semanas de atuação, o Ministro deu sinalizações de como deve atuar na Corte. Na área penal, Flávio Dino tem reforçado o entendimento do Supremo de respeito às súmulas que vetam a supressão de instância e só tem concedido liminares em Habeas Corpus que ainda estão em análise em outras instâncias quando vê flagrante ilegalidade.

Foi a partir do voto de Dino, que o Supremo fixou que é possível arquivar processo contra condenado que cumpriu a pena de prisão, sem pagar a pena de multa estipulada pela Justiça. Relator de uma ação contra trecho do "Pacote Anticrime" (Lei 13.964/2019), o ministro defendeu que se ficar comprovada a impossibilidade de pagamento, isso não pode impedir a extinção da pena privativa de liberdade. Portanto, cabe ao juiz da execução penal avaliar a situação.

Em relação ao porte de drogas para consumo próprio, que tem provocado embate do Congresso com o STF, o Ministro já adiantou que pequenas quantidades de maconha não podem permitir ligar diretamente um investigado ao tráfico de drogas. Dino substituiu a prisão de um homem flagrado com gramas de maconha por medidas cautelares. "A quantidade reduzida da droga apreendida – 7,28 gramas de maconha – embora não seja insignificante, não

parece autorizar o juízo no sentido da periculosidade do paciente ou que este seria pessoa profundamente envolvida no tráfico de drogas", escreveu.

O Supremo discute descriminalizar o porte de maconha para uso pessoal, enquanto no Congresso tramita uma Proposta de Emenda à Constituição (PEC) que criminaliza o porte ou posse de qualquer quantidade de drogas. Nesse julgamento, Dino não participa porque a Ministra Rosa Weber votou antes de deixar a Corte, assim como na ação que discute a autorização para aborto até o terceiro mês de gestação. No entanto, ele poderá participar em caso de recursos após o julgamento de mérito.

8 de janeiro – Ministro da Justiça quando os atos golpistas do dia 8 de janeiro de 2023 ocorreram nas sedes dos Três Poderes, Flávio Dino tem acompanhado o voto do relator, Alexandre de Moraes, pelas condenações dos réus executores. O novo ministro do STF, no entanto, não tem divulgado a íntegra do voto no plenário virtual, mas, com a posição dele, as penas propostas por Moraes voltaram a prevalecer, reunindo maioria na Corte. Sem Rosa Weber, as penas estavam sendo definidas a partir de um voto médio. Isso porque Cristiano Zanin e Edson Fachin, que votam pela condenação dos réus, defendem penas menores do que as de Moraes.

Em um voto contundente sobre os limites da atuação das Forças Armadas, Flávio Dino disse que a ditadura militar remete a um "período abominável da nossa história" quando "à revelia das normas consagradas pela constituição de 1946, o Estado de Direito foi destroçado pelo uso ilegítimo da força.

Ao votar contra a tese do poder moderador das forças, Dino destacou que "tal tragédia institucional resultou em muitos prejuízos à nossa Nação, grande parte irreparáveis". "No plano das instituições jurídicas, os danos se materializaram, por exemplo, nas brutais e imorais cassações das investiduras de três ilustres ministros do Supremo Tribunal Federal: Hermes Lima, Victor Nunes Leal e Evandro Lins e Silva. (...) Não existe, no nosso regime constitucional, um poder militar. O poder é apenas civil, constituído por três ramos ungidos pela soberania popular, direta e indiretamente. A tais poderes constitucionais, a função militar e subalterna".

Dino também indicou que não deve se declarar impedido de julgar casos que envolvam o ex-presidente Jair Bolsonaro. O ministro rejeitou um recurso da defesa de Bolsonaro contra uma multa de R$ 70 mil por impulsionamento irregular de conteúdo nas eleições de 2022 – decisão mantida por decisão da Primeira Turma da Corte.

No caso da prisão do Deputado Federal Chiquinho Brazão, suspeito de ser o mandante dos assassinatos de Marielle Franco e Anderson Gomes, enquanto os demais ministros da Primeira Turma apenas acompanharam o voto de Alexandre de Moraes, Dino fez questão de juntar voto com suas argumentações a favor da prisão do parlamentar.

"A compatibilidade entre o regular exercício dos deveres do Poder Judiciário e o respeito às prerrogativas parlamentares é suficientemente (e proporcionalmente) assegurada com a submissão dos autos à Casa Parlamentar a que pertence o destinatário da ordem de prisão. (...) A leitura das peças processuais revela a possibilidade de configuração de um autêntico ecossistema criminoso em uma unidade federada, o que pode gerar a continuidade das investigações, em um ou mais Inquéritos Policiais, a critério das autoridades competentes. Tal situação justifica as medidas cautelares determinadas", destacou Dino.

Relação com o Maranhão – O ministro também atuou num caso que envolve o Tribunal de Contas do Maranhão, estado que governou. Determinou a suspensão do processo de escolha de integrantes da Corte. Atendeu pedidos da Procuradoria-Geral da República e do Partido Solidariedade, que apontam inconstitucionalidades nas normas da Constituição do Estado do Maranhão e do Regimento Interno da Assembleia Legislativa local que tratam do procedimento de indicação de candidatos aos cargos de conselheiros do TCE-MA.

Dino destacou que o STF tem entendimento pacífico de que as regras aplicáveis ao Tribunal de Contas da União também devem ser aplicadas, no que couber, aos tribunais de contas dos estados. No plenário virtual, sua posição foi seguida pela Ministra Cármen Lúcia, mas o Ministro Nunes Marques pediu mais prazo para analisar as ações.

O Maranhão também está presente no gabinete de Dino no Quinto Andar do Supremo. O escritório ganhou um busto do poeta maranhense Gonçalves Dias que divide espaço com imagens de santos, uma Bíblia, fotografias da família e uma imensa coletânea de livros jurídicos.

Foto: Divulgação

CÓDIGO CIVIL PARA UMA SOCIEDADE DO PRESENTE E DO FUTURO

PATRÍCIA CARRIJO
Vice-Presidente da Associação dos Magistrados Brasileiros

Depois de 180 dias ininterruptos dedicados à atualização e modernização do Código Civil, a comissão de juristas formada pelo Presidente do Senado Federal, Rodrigo Pacheco, para propor o texto da reforma da norma – e a qual integro com muita honra – concluiu seus trabalhos na primeira semana de abril de 2024.

Foram seis meses em que nos consagramos a compreender as múltiplas transformações pelas quais passou e tem passado a nossa sociedade, e que buscamos ampará-las em lei de forma justa, igualitária, em comunhão com a nossa Carta Magna. Seis meses de intensos estudos, debates, discussões, de escuta, de fala, de projeções. Seis meses em que pensamos dia e noite no presente e no futuro da nossa sociedade, e que sentimos a honra e o peso de representá-la, atender aos seus anseios e desenhar seu horizonte.

Nesse período, nos reunimos em encontros, audiências públicas e recebemos 280 sugestões da sociedade. E, já de início, alcançamos um feito histórico: pela primeira vez, juristas mulheres participaram da elaboração do Código Civil.

É preciso ressaltar que a norma vigente começou a ser elaborada no final da década de 1960, ou seja, já se passaram 50 anos, se contarmos o tempo de tramitação e aprovação. De lá pra cá, vivenciamos transformações que talvez nem imaginássemos.

Tínhamos uma sociedade brasileira muito diferente do que temos hoje. Uma sociedade que experimentava o advento da internet e hoje lida diariamente com a Inteligência Artificial, para citarmos apenas uma das grandes mudanças. Portanto, faz-se extremamente necessário regulamentar tais transformações e, como bem pontuou o Ministro do STJ Luis Felipe Salomão, Presidente da comissão, o objetivo é igualar o país às legislações mais modernas do mundo.

Nessa busca, tratamos da regulamentação da inteligência artificial, dos contratos e assinaturas digitais, do Direito Digital à intimidade; do novo conceito de família, para incluir vínculos não conjugais, que passam a se chamar parentais; da liberdade de expressão, patrimônio e herança digital, proteção à criança; do direito dos animais. E, particularmente, coube a mim o desafio de integrar a subcomissão encarregada do eixo responsabilidade civil, movida pelo pensamento de que, se o que pretendemos é conceder segurança jurídica, o primeiro passo consiste em oferecer critérios objetivos e claros para a contenção de ilícitos e reparação de danos.

O Senado Federal começa a discutir o anteprojeto de atualização do Código Civil. Sabemos que ainda temos muito a caminhar, e que o trajeto tem sido árduo, porque toda mudança requer aceitação e acolhimento por parte da sociedade, que é por quem trabalhamos. No entanto, como bem entoou Milton Nascimento, "há que se cuidar do broto pra que a vida nos dê flor e fruto". Há que se amparar a sociedade do presente e do futuro.

ASSINATURAS ELETRÔNICAS NO PROCESSO JUDICIAL

Foto: Divulgação

CLARISSE FRECHIANI LARA LEITE
Diretora Cultural da AASP

A evolução tecnológica e a informatização das relações têm imposto novas formas de manifestação de vontade e demandado a criação de distintos métodos de identificação da autoria e vinculação ao ato jurídico praticado. Ao mesmo tempo, a "realidade digital" interfere na forma de provar e de solucionar conflitos. Por isso, é essencial aos operadores do sistema de justiça compreender os efeitos materiais e processuais das modalidades de assinatura eletrônica.

Para o Direito, assinatura é a forma de ligar determinada pessoa a um ato, expressando a identidade do signatário e vinculando-o à manifestação (as chamadas funções identificativa e declarativa). Quem assina, identifica-se e declara ser sua a manifestação assinada, vinculando-se juridicamente a ela. No mundo virtual, tais funções são desempenhadas pela técnica da assinatura eletrônica: conjunto de dados em formato eletrônico, relacionado de algum modo a determinada pessoa, que se liga ou se associa a outro conjunto de dados em formato eletrônico, evidenciando a intenção da signatária de se vincular por seu conteúdo.

As principais regras sobre assinaturas eletrônicas estão na MP 2.200-2/2001, na Lei 14.063/2020 e, no que toca à "tramitação de processos judiciais, comunicação de atos e transmissão de peças processuais", na Lei do Processo Eletrônico (Lei 11.419/2006). São três os tipos de assinatura eletrônica previstas na Lei 14.063: (i) assinatura eletrônica simples; (ii) assinatura eletrônica avançada, e (iii) assinatura eletrônica qualificada (correspondente à assinatura digital).

As assinaturas eletrônicas qualificadas ou assinaturas digitais ("iii") são aquelas realizadas mediante o uso de certificados digitais ICP-Brasil (Infraestrutura de Chaves Públicas brasileira). Seja pela segurança da técnica utilizada, seja por disposição legal, tal modalidade é dotada do mais alto nível de confiança, equiparando-se à assinatura manuscrita com reconhecimento de firma por autenticidade. Ela assegura a própria integridade do documento, denunciando modificações efetuadas após sua aposição.

Por força desses atributos técnicos e legais, a assinatura eletrônica qualificada é apta a suprir qualquer exigência de assinatura, no plano material ou processual. Mais do que isso: em razão de sua elevada segurança, o título executivo elaborado com assinatura qualificada (ou com assinatura avançada) dispensa testemunhas instrumentárias (CPC, art. 784, § 4º). Quanto à eficácia probatória, a assinatura eletrônica qualificada enseja a presunção legal de autenticidade e integridade da declaração documentada (MP 2.200-2/2001, art. 1º c.c. CPC, art. 411, II). Isso não significa que a declaração seja em si verdadeira. Mas, quanto ao fato de o documento ter sido assinado pela pessoa indicada e de não ter sofrido alterações após a assinatura, incide presunção (relativa) de difícil superação.

A despeito dessa ampla eficácia, é preciso observar que a assinatura eletrônica só existe como tal no mundo eletrônico. A impressão (física ou em pdf) de documento assinado eletronicamente consiste em reprodução (CPC, art. 422 ss.), na qual a assinatura se converte em espécie de "carimbo". A depender do ato praticado e das exigências a seu respeito, tal simples reprodução pode não ser suficiente.

Por outro lado, alguns sistemas de processo eletrônico (como atualmente o e-SAJ) não admitem documentos com assinatura digital. Quando se tenta protocolar documento assinado digitalmente em tais sistemas, a assinatura, como conjunto de dados, é suprimida e, como marca visual, apagada – restando em seu lugar um espaço em branco. Isso tem levado a surpreendentes decisões de inadmissibilidade de recursos dirigidos aos tribunais superiores, em virtude da supressão da assinatura digital na procuração ou na petição recursal (quando esta, previamente assinada por advogada com poderes, vem a ser protocolada por quem não os tem).

Essa é uma questão a ser urgentemente revista e solucionada pelos tribunais. Não é legítimo prejudicar o exercício da advocacia, tolher direitos processuais e, no limite, propiciar a perda de direitos materiais, em virtude da incompatibilidade de sistemas com a assinatura eletrônica qualificada, que, por disposição expressa é válida e eficaz "para todos os fins legais" (MP 2.200-2/2001, art. 10). Diante da especial disciplina dos títulos executivos assinados eletronicamente (CPC, art. 784, § 4º), é necessário que o processo eletrônico permita a apresentação do documento com assinatura eletrônica "original", e não sua mera "impressão em pdf".

As assinaturas eletrônicas avançadas ("ii"), por sua vez, revestem-se de atributos muito semelhantes aos da assinatura qualificada, no que respeita à certeza da identidade, da intenção de assinar e da integridade do documento. Embora não integrem a ICP-Brasil, tais assinaturas podem realizar-se por sistemas públicos, como a plataforma Gov.br, ou por plataformas privadas bastante confiáveis (como a ferramenta Assinador AASP, por exemplo).

Por sua elevada segurança, as assinaturas eletrônicas avançadas vêm sendo cada vez mais admitidas em interações com entes públicos e delegatários, inclusive para a prática de atos envolvendo bens imóveis (Lei 14.382/2022). Entre particulares, a modalidade avançada é também amplamente admitida para: celebração de negócios jurídicos em geral, inclusive os que requerem forma escrita, como fiança, convenção arbitral, procuração *ad judicia*; atendimento de exigências de prova escrita; uso de instrumentos de cognição sumária (MS, monitória, tutela da evidência) e formação de títulos executivos.

> **"Em um mundo cada vez mais digital, é importante abertura do Judiciário para reconhecer a eficácia das várias modalidades de assinaturas eletrônicas"**

Há ainda na jurisprudência algum vacilo quanto à admissibilidade de assinaturas eletrônicas avançadas e simples para a outorga de procuração *ad judicia*. Todavia, da conjugação entre o art. 105, § 1º, CPC, com a Lei 14.063/2020 e a MP 2.200-2/2001, constata-se não ser necessária a assinatura eletrônica qualificada para a outorga de procuração. Afinal, trata-se de negócio entre particulares, externo e anterior ao processo, que não se rege pela Lei do Processo Eletrônico. A assinatura qualificada equivale à assinatura

manuscrita com reconhecimento de firma, e tanto a doutrina quanto a jurisprudência há muito dispensam o reconhecimento de firma de assinaturas manuscritas em procurações. Por fim, não é razoável esperar que toda e qualquer parte – diferentemente de advogados – tenha condições de ter certificado digital ICP-Brasil.

Por fim, as assinaturas eletrônicas simples ("i") abrangem uma multiplicidade de técnicas de associação de dados eletrônicos da signatária ao documento (sem contudo certificar integridade). São exemplos de assinaturas simples: utilização de login e senha em plataforma para praticar algum ato; aposição de nome ao final de e-mail; inserção da imagem da assinatura manuscrita em documento eletrônico ("assinatura digitalizada") *etc*. Por seu menor grau de segurança, tal modalidade é admitida apenas em interações de menor impacto com o Poder Público. Entre particulares, contudo, as assinaturas simples devem ser amplamente admitidas, com fundamento na regra da autonomia da vontade (reforçada pela Lei 13.874/2019), no art. 10, § 2º, da MP 2.200-2/2001, no art. 190 do CPC (negócios processuais) e no art. 784, §4º do CPC (que admite títulos executivos com "qualquer modalidade de assinatura eletrônica prevista em lei", apenas não dispensando nesse caso as testemunhas instrumentárias).

Naturalmente, assim como se passa com assinaturas manuscritas, é possível que as assinaturas eletrônicas também sejam objeto de fraude. Nesses casos, devem ser usados todos os instrumentos repressivos de que dispõe o sistema. Mas não se pode, por mero temor, negar aprioristicamente eficácia a atos praticados mediante o uso de assinatura eletrônica simples e avançada.

A jurisprudência, contudo, ainda resiste ao uso das assinaturas digitalizadas (STJ, C.E., AgInt em EAREsp 1.555.548, j. 2.8.21).[1] Todavia, à luz da Lei 14.063/2020, a assinatura digitalizada pode ser considerada espécie de assinatura eletrônica simples (plenamente válida em negócios entre particulares, p.ex.), pois "permite identificar o seu signatário" e "anexa ou associa dados a outros dados em formato eletrônico do signatário". Além disso, a realidade das relações humanas vai demonstrando o cada vez mais comum uso legítimo de tal forma de identificação e manifestação de vontade, não sendo razoável negar *a priori* a sua eficácia. Mesmo quando aposta no documento eletrônico por terceiro, mediante autorização do signatário, tal ato será perfeitamente válido e eficaz (CC, arts. 115 ss.).

Para propiciar segurança jurídica, em um mundo cada vez mais ágil e digital, é importante que o Poder Judiciário esteja aberto a reconhecer a eficácia das várias modalidades de assinaturas eletrônicas, permitindo que eventuais e excepcionais falsidades sejam, tal como se passa com assinaturas manuscritas, apuradas e sancionadas.

NOTA

1 Em obra anterior, esta autora questionara as assinaturas digitalizadas (*Comentários ao Código de Processo Civil* v. VIII, t. II - Da prova documental, São Paulo: Saraiva, n. 135, p. 174), mas a posição foi revista no trabalho indicado na nota 1, *supra*.

GONÇALVES COELHO
ADVOCACIA

SÃO PAULO
Avenida Brigadeiro Faria Lima, 1478/1201 – Jardim Paulistano – (55) 11 3815 9475
www.gcoelho.com.br